

المملكة العربية السعودية

DEANSHIP OF
LIBRARY AFFAIRS

عمادة شؤون المكتبات



Kingdom of Saudi Arabia

King Saud University

P.O. Box 22458, Riyadh - 11495

NO. : الرقم

Copyright © King Saud University

٤٩٩٩

٢١٦٦
ج ٠ د

كتاب الحيطان للدامغاني، محمد بن الحسين - كان
حيا قبل سنة ٨١٠ هـ . بخط عبدالمحسن
الاسطواني سنة ١٣٠٦ هـ .

٢٣ ق ٢٣ س ٢٣ × ١٧ سم
نسخة جيدة، خطها نسخ معتاد .

٤٩٩٩

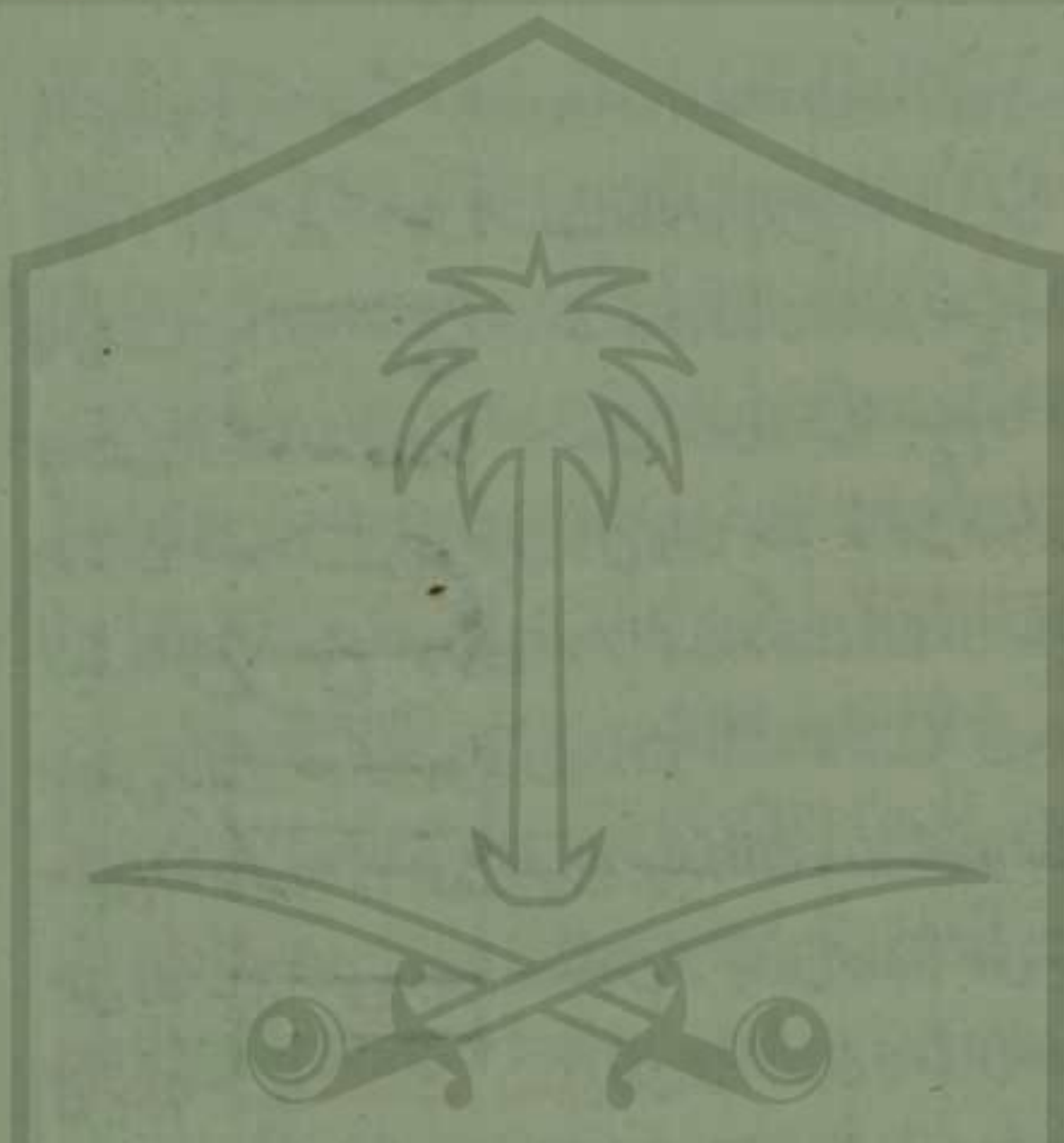
١ - المختصرات، الفقه الاسلامي و اصوله
أ - المؤلف ب - النسخ ج - تاريخ النسخ
د - رسالة في التنازع في الحيطان .

Copyright © King Saud University

١٢ - ٢ - ٥١٤١٥

King Saud

جامعة



مكتبة جامعة الملك سعود قسم المخطوطات

الرقم: ٤٩٩٩ - ١٦٤٨٥
العنوان: المخطوطات
المؤلف: محمد بن محمد الداعقاني
تاريخ النسخ: ١٢٦٥ هـ
اسم الناسخ: لجنة المراجعة الإسلامية
عدد الأوراق: ٤٢
ملاحظات:

1957

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الشارح ابتداء الشيخ رحمه الله تعالى فقال الحائظ تصح فيه الدعوى لانه مما يجوز ان يستحق الانسان على غيره فسمعت الدعوى فيه كما يسبغ وقطع الطرف والشرب والطريق ولانه ان اعتبر بنفسه فهو عين مال وان اعتبر بما تحته فهو ارض يجوز بيعها ويصح تملكها فيصح سماع الدعوى فيه اذا ثبت ذلك قلنا اذا تنازع اثنان في حائظ وهو متصل بملك احدهما فهو اولى به لان ملك الانسان في يده والظاهر ان من في يده شيئا انه ملكه فلا يستحقه الغير الا بينية فان كان متصلا بملكها معا وليس لواحد منهما حمل ولا تبيع قضى بينهما نصفين اذ ليس احدهما اولى به من الاخر كما لو تداعيا ثوبا في ايديهما جميعا **فصل** قال واذا كان لاحدهما عليه جذوع وتسقيف فهو اولى من الذي ليس له عليه تسقيف وقال الشافعي لا يقع بذلك ترجيح وهما سواء لانهما تنازعا في شيئا واحدهما عليه حمل مقصود فينبغي ان يكون اولى به كما لو تنازعا جملا لاحدهما عليه حمل ولان الظاهر ان الحائظ ببني للتسقيف فاذا وجد تسقيفا وظاهر انه له فينبغي ان تقضى به له ويكون هو المدعى عليه **فصل** قال ولا ترجح بالهرادي والبرادي يقال هرادي وبرادي وهي القصب او البواري التي بسقف بها ويترك عليه الجذوع لان الحائظ لا يبني لتترك عليه البواري والقصب فلم يقع بذلك ترجيح **فصل** قال فان كان لكل واحد منهما عليه جذوع قضى بينهما بعد ان يكون لكل منهما ثلثة فآزاد ولا يختلف بقلة جذوع احدهما وكثرة جذوع الاخر وذلك لان الحائظ ببني لهذا القدر من الجذوع في العادة فلا يعتبر بعد ذلك بالقلة والكثرة كالوتنازعا في ايديهما الا ان في يد احدهما اكثر مما في يد الاخر ولا نهما يتنازعا في شيئا لكل منهما عليه مقصود فلا يختلف بالقلة والكثرة كما تنازعا جملا لاحدهما عليه مائة رطل والاخر خمسون رطلا **فصل** فان كان لاحدهما عليه جذوع واحد ولاخر ثلثة فصاعدا كان الحائظ لصاحب الثلثة لان هذا القدر من الجذوع يبني له

مطلب اتصال اولى بالحائظ

مطلب اذا كان متصلا بملكها

مطلب صلب الجذوع والتسقيف اولى

مطلب لا ترجح بالهرادي والبرادي

مطلب اذا كان لكل منهما عليه جذوع

مطلب لا اعتبار بقلة الجذوع وكثرتها بعد الزيادة على الثلثة

مطلب لاحدهما جذوع واحد ولاخر ثلثة

الحائظ

الحائظ غالبا والجذوع الواحد يبني له الحائظ غالبا وان قصد الا انه يترك جذوع هذا الحائظ الواحد على حاله لكنه انما حكمنا بالحائظ لصاحب الجذوع بالظاهر ولا يستحق به على الغير وانما يرفع به الدعوى لمن قال ليس لفلان على شيئا قبل منه ولا يجب حق على الغير **فصل** فان كان لاحدهما عليه جذعان ولاخر ثلثة فصاعدا فمن اصحابنا من قال فيه روايتان احدهما انها سواء لان كل واحد منهما قد ينصل له البناء والرواية الاخرى ان صاحب الثلثة اولى لان الحائظ يبني للتسقيف عليه عاليا ولا يبني لجذوع **فصل** فان كان لاحدهما عليه جذوع والاخر لا شيئا له عليه فمن اصحابنا من قال يكون صاحب الجذوع اولى لان الحائظ يبني لجذوع واحد لان من يريد ان يسقف دارين فانه يبني حائظا حتى يترك عليه جذعا ثم يكون السقف على ذلك الجذوع **فصل** قال فان كان لاحدهما جذعان ولا شيئا للاخر فصاحب الجذوعين اولى لا يختلف المذهب فيه قال فان كان لاحدهما جذوع ولاخر عشرة اجزاء على حائظ فقد بينا ان المذهب ان الحائظ كله لصاحب الكثير وان للاخر حق الوضع للثبته فقط وهذا رواية كتاب الاضرار وقد ذكرنا في كتاب الدعوى ان لكل واحد ما تحت خشبه وردي عن ابي يوسف انه قال كان القياس ان يكون بينهما نصفين الا انهم استحسنوا فقالوا يكون لكل واحد ما تحت خشبه وجه القياس ان وضع الخشب تصرف ويد فلا تختلف الحال بين القلة والكثرة كالوتداعيا ثوبا في يد احدهما وفي يد الاخر اكثره وجه الاستحسان اما صاحب الخشبه له تصرف لوضع خشبه فينبغي ان يكون لكل واحد منهما تصرف قدر ما في يده وتصرفه كالوكان احدهما ساكنا في بيت من الدار والاخر في بيوت منها وتنازعا الدار فان لكل واحد منهما ما في يده وبفارق هذا الثوب لان الجزء من الثوب لا يمكن افراده بالتصرف مع الاتصال وضع الخشب والبيت بخلافه **فصل** اذا ثبت هذا اختلف اصحابنا المتأخرون فيما بين الخشب اذ كان لاحدهما عشر خشبا ولاخر خشبة واحدة فمنهم من قال يكون بينهما نصفين ومنهم من قال يكون بينهما على احد عشر جزءا وجه قول الاولين ان ما بين

مطلب لاحدهما جذوعا ولاخر ثلثة

مطلب لاحدهما جذوع ولا شيئا للاخر

مطلب لاحدهما جذعان ولا شيئا للاخر

مطلب لاحدهما جذوع ولاخر عشرة

مطلب اختلفوا فيما بين الخشب

الخشب لا يستحق بالنصف وانما يستحق بالقرب وهو قريب منها فينبغي ان يكون بينهما
نصفين وجه القول الثاني ان ما بين الجذوع سهما على احد عشر جزءا لان صاحب
الخشب الواحد يمكن ان يكون حقه ما تحت الخشب فقط لانه لا يمكن ان يبنى من القرار
الى الخشب ما نفع عليه الخشب فقط فدل على انه يستعمل بجميع الحائط لان البناء متصل
بعضه ببعض ويمسك بعضه بعضا وصاحب الخشب الكثير اكثر استعمالا للحائط
فينبغي ان يقسم بينهما على احد عشر جزءا كذلك **فروع** فان كان الحائط طويلا وكل
واحد منفرد ببعض الحائط في الاتصال ووضع الخشب فضى لكل واحد منهما بما
يوازي ساحة من الحائط وذلك لان تصرف كل واحد منهما منفرد فضى لكل
واحد منهما بما يشهد له تصرفه ويده فلم يكن بنا حاجة الى اعتبار عدد الجذوع وبهذا
يفتي ابو عبد الله القاضى الصيرى واما ما بينها من الفضا فظاهرا للذهب انه يقضى به
بينها نصفين **فصل** قال وهذا كله اذا لم يكن هناك بينة فان اقام كل واحد
منها البينة فضى به بينهما نصفين فان اقام احدهما البينة ولم يقم الآخر فضى بالحائط
لكل لصاحب البينة هكذا ذكره صاحب الكتاب وظاهرا لهذا يخالف اصلنا في ان بينة
صاحب اليد لا تقبل والذي يعرفه في كتبهم انهم قالوا في الحائط الذي ليس عليه سقف
واما حيز بين الدارين ايها اقام البينة قبلت بينة وانما كان كذلك لانه ليس
في يد احدهما مجرى مجرى الحائط فسعت بينة وان حملنا الكتاب على ظاهره وانقلنا
اذا اقام احدهما البينة سلم اليه الحائط لان نصفه يقضى له بالبينة ونصفه يترك
في يده لا على وجه القضاء بل هو حكم اليد كما قلنا في اثنين تنازعا في دار في ايديهما
واقام احدهما البينة فضى له بالدار النصف بالبينة والنصف يترك في يده بحكم اليد
فان اقام جميعا البينة سلم الى كل واحد منهما النصف الذي هو في يده صاحبها وهذا
ظاهرا شنيع لان الحائط اذا كان بالطول فكل واحد منهما منفرد بقطعه من الطول
فانه سلم لكل واحد منهما وهو خارج عن يده في الحكم ان طالبا بذلك قال الشيخ
ها يرجعان الى الصلح وعلى مذهب الشافعي في تعارض البنتان اربعة اقوال

فهذا

ط اذا كان كل واحد منهما باحدهما في الصلح ووضع الخشب

فهذا اولى من اليمين **فروع** واذا كان حائط بين شريكين ليس لاحدهما عليه سقف
فاذن احدهما لصاحبه ان يسقف عليه ثم بدله فقال اريد ان اسقف انا ايضا فازل
سقفك كيف يكون حكمه كان القاضى ابو عبد الله الصيرى يفتى بان له ان يرجع
فيه ويطلبه بازالة السقف وحكي عن ابي بكر الخوارزمي انه كان يقول المذهب انه
ليس له مطالبة بازالة السقف ويفتى به وجه ما كان يفتى به القاضى ابو عبد الله
ان الحائط مشترك بينهما فاذا اذن لشريكه بالانتفاع به كان عارية فكان له الرجوع
كالهاون بين شريكين اذ اذن احدهما لصاحبه بالانتفاع به وجه قول ابي بكر
الخوارزمي ان ما من جزئية شار اليه من الحائط الا وله فيه ملك فاذا كان وضعه
للخشب على ملكه لم يجوز ان يكلف ازالته بحق عليه كالمالك كانت دار بين شريكين سكنها
احدهما جميعا لم يكن للاخر ان يزيله للعلة التي ذكرنا وكذلك الارض بين اثنين
زرع احدهما بعضا لم يكن للاخر ان يطلع الذرع ويمكن ان يجيب القاضى بان الدار
والارض يمكن ان تحصل حق الشريك الاخر بالقسمة لانه يقول يتقاسم فربما
حرج الذرع في نصيبه وكذلك في الدار والهاون يمكن ان يتوصل الى تحصيل
حصته بالمهاياة وليس كذلك الحائط ولو قلنا ايضا بقاء السقف لادى الى ابطال
نصيب شريكه وخروج من ان ينتفع به الا ترى انه لا يجوز استيجار الحائط للسقف
ولا يجوز المهاياة فيه ولا يمكن قسمته **فصل** قال وذكر المرحا في الكتاب انه اذا كان
الحائط لكل واحد منهما عليه جذوع فاقام احدهما البينة ان له نزع جذوع الاخر
لان البينة تبين ان الحائط له وان جذوع الاخر البينة بغير حق وليس كذلك
اذا لم يكن هناك بينة لانا نحكم بالظاهر له من طريق اليد فلا يزيل جذوع الاخر
لان الظاهر لا يستحق به حق على الاخر ولا يقال فقد قلتم في حمل عليه حمل وادوة
ان الحمل لصاحب الحمل ويجب نزع الادوة ولا يجب حمل حملها وان كانوا هذا احتفاقا
بالظاهر هذا لا يقال لانا نقول ان وضع الادوة لا يجوز ان يستحق في ملك الغير
ابتداء على التابيد وانما يصلح على التابيت من جهة مالكه فاذا قلنا ان الاستحقاق

ط اذا اذن لشريكه ان يسقف ثم يرجع

ط اذا اذن لشريكه بالانتفاع بالحائط كان عارية

ط لكل منهما جذوع اقام احدهما البينة ان له نزع جذوع الاخر



امر بازالة اليد فليس كذلك في مسئلتنا فان الخشبة الواحدة يجوز ان يستحق وضعها على التابيد في اصل ملك الحائظ اذا اشترط ذلك في اصل الغنمة قلنا امرنا **فصل** وذكر المرط في الكتاب انه اذا كان حائظ بين رجلين فادعى احزان احدهما اقر له به واقام على ذلك بينة فصدقه ذلك الرجل ان هذا الحائظ له واقام على ذلك بينة فانه يقضى له بحصة المضر خاصة فيكون بينه وبين الاخر نصفين وهذا لا شبهة فيه لان ثبوت اقراره بالبينة تقبل والبينة مع الشريك **فصل** قال وقد قال الحضاف في كتاب الشروط اذا اشترى الرجل دار او كتب كجوارها فهو حائظ منها فوجد رصا صا او سا جارا او خشبا فان كان ذلك حائظا يكون مثله للبناء فهو للمشتري وان كان مثله لا يكون في البناء فهو للبائع وذلك مثل الجري الرصا للما، وهو الذي يسمى قناة تكون في حائط الحام والخشب الذي يدفن في البناء فديتم به ويكمل فلهذا كان منه وليس كذلك اذا وجد ترابته فيها دناير او رصا او غيره لان هذا لا يحتاج اليه البناء فلهذا لم يكن للمشتري ويكون للبائع ولهذا قال اصحابنا لو اشترى سحكة فوجد في بطنها لؤلؤة كانت للمشتري لانها تعطف ذلك وتا، كله غالبا ولو اشترى جملا فوجد في جوفه دناير لم تكن للمشتري لانه لا ياكل ذلك في العادة وذكر الشيخ عقب ذلك مسائل لا تعلق لها بمسئلتنا ولا ما نحن فيه ولكن ذكرها للتعريف وهو انه اذا كان الميت ابتلع دناير لاشي ثم مات كان اصحابنا يفتون بانه يترك سنة مدفونا ثم ينش فان الدناير توجد لزوال اللحم وتدفن الى صاحبها قال الشيخ ثم مر بي عن اصحابنا المتقدمين انه نشق بطنه في الحال لان هذا حق الادمي فيناكد ويقدم على حق الله تعالى او حق الميت في المنع من التمثيل به وسوا، في ذلك الدناير وبين ان تموت المرأة وفي بطنها حمل حي فانه يشق ويخرج الحمل الحي وعلى هذا قالوا لو ابتلعت نعامة لؤلؤة او دخل قرن شاة في قدر الباقلا في وقدر اخرجه بنظر فابها كان على ملكه اكثر من قيمته امر الاخر ان يدفع قيمة ملك الاخر الى صاحبه ويملكها جميعا فيكون مجزا بها شاة

حائظ بينهما فادعى احزان احدهما اقر له به واقام البينة

اشترى دارا ووجد حائظا رصا صا او سا جارا او خشبا فان كان ذلك حائظا يكون مثله للبناء فهو للمشتري وان كان مثله لا يكون في البناء فهو للبائع وذلك مثل الجري الرصا للما، وهو الذي يسمى قناة تكون في حائط الحام والخشب الذي يدفن في البناء فديتم به ويكمل فلهذا كان منه وليس كذلك اذا وجد ترابته فيها دناير او رصا او غيره لان هذا لا يحتاج اليه البناء فلهذا لم يكن للمشتري ويكون للبائع ولهذا قال اصحابنا لو اشترى سحكة فوجد في بطنها لؤلؤة كانت للمشتري لانها تعطف ذلك وتا، كله غالبا ولو اشترى جملا فوجد في جوفه دناير لم تكن للمشتري لانه لا ياكل ذلك في العادة وذكر الشيخ عقب ذلك مسائل لا تعلق لها بمسئلتنا ولا ما نحن فيه ولكن ذكرها للتعريف وهو انه اذا كان الميت ابتلع دناير لاشي ثم مات كان اصحابنا يفتون بانه يترك سنة مدفونا ثم ينش فان الدناير توجد لزوال اللحم وتدفن الى صاحبها قال الشيخ ثم مر بي عن اصحابنا المتقدمين انه نشق بطنه في الحال لان هذا حق الادمي فيناكد ويقدم على حق الله تعالى او حق الميت في المنع من التمثيل به وسوا، في ذلك الدناير وبين ان تموت المرأة وفي بطنها حمل حي فانه يشق ويخرج الحمل الحي وعلى هذا قالوا لو ابتلعت نعامة لؤلؤة او دخل قرن شاة في قدر الباقلا في وقدر اخرجه بنظر فابها كان على ملكه اكثر من قيمته امر الاخر ان يدفع قيمة ملك الاخر الى صاحبه ويملكها جميعا فيكون مجزا بها شاة

ابتلع دناير لاشي ثم مات

ماتت وفي بطنها حمل حي

دخل قرن شاة في قدر



انلف

انلف وكذلك الخشب المستاجر في دار مستاجره لم يكن اخرجه فانه بنظر ابيها اكثر قيمة ما يتهدم باخراج الحائظ او الخشب فان كان قيمة الخشب اقل قيل لصاحب الدار زن قيمته وخذ الخشب وان كان ما يتهدم من الحائظ اقل قيل لصاحب الخشب زن غرامه ما يشجب باخراج الخشب واخراج خشبك **فصل** قال ابو حنيفة واذا كان الحائظ بين دارين وليس به اتصال ولا حمولة عليه وكل واحد من صاحب الدارين يدعيه ووجه البناء الى احدهما وظهره الى الاخر فانه بينهما نصفين وكان ابو حنيفة رحمه الله لا يعمل بوجه البناء ولا يظهر ولا يلتفت الى شئ من ذلك وقال ابو يوسف ومحمد في خصص بين دارين كل واحد منهما يدعيه تصرفه لمن كان القمط اليه وكذلك بلغنا عن شرح ويقضى لمن كان وجه البناء واتصال اللبن اليه وروى عن ابي يوسف انه كان لا يعتد بالتخصيص ولا بالطرف وقال ليست هي حجة وجه قول ابي حنيفة ان الان تارة يجعل وجه البناء الى داره وتارة يجعله الى الطريق ليتملك بذلك وتارة يجعل حيط الجص الى ملكه وتارة الى ملك جاره ولكل من جهته بتخصيصه او تطينه واذا استويا في العادة لم يقع به ترجيح كالتخصيص والطاق المعمول على وجه الحائظ كما يكون في الصارح بالعكس وجه قولها ما روى وهم بن عمر عن حارثة ان رجلين تنازعا في خص فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم حذيفة ابن اليمان فقضى بالخص لمن اليه القمط وذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يرضه والجواب ان قوله فقضى بالخص لصاحب القمط يحتمل ان يكون المراد به على سبيل التعريف ليس لان القضاء وقع لاهل كما تقول قضى القاضي لصاحب الطيبان والقمط هو القصب الذي يجمع ويشد في عرض الحوض وطوله ليثبت به ما خوذ من قباط الصبي وذكر الشيخ ابو الحسن القدرى في شرح الكرخي الطائفة المعمولة بالعقد في الحائظ على الاختلاف عند ابي حنيفة لا ترجيح به وعندهما يرجح به **باب الاتصال** في بناء الجيطان قال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان حائظا متصل من احد المدعيين وللآخر عليه جذوع كان الحائظ لصاحب الجذوع الا ان يكون الاتصال بتربع بيت فيكون الحائظ لصاحب الاتصال ويكون لصاحب الجذوع موضع جذوعه قال الشيخ هذه رواية الاصل وكان ابو الحسن الكرخي يفسر

مطل اذا المعلن اخراج الخشب المستاجر

مطل في الحائظ الذي وجه بناءه لاحدهما وظهره للاخر

مطل يرجح في الخص صاحب القمط عندنا

مطل وجه قول الامام بعدم عمل بوجه البناء

مطل وجه قولها

الاتصال في بناء الجيطان

مطل الحائظ لصاحب الاتصال بتربع ولصاحب الجذوع موضع جذوعه

مطلب
تفسير الاتصال على قول الكرخي
من الجانب الرابع

مطلب
تفسيره على قول أبي يوسف
من الجانبين

مطلب
وعلى قول الظاهري على الاتصال
من جانب واحد

مطلب
على وجه رواية الاصل

مطلب
على وجه ما روى عن أبي يوسف

مطلب
وجه رواية الطحاوي

مطلب
يشترى دارا بحقوقها وحيطانها
فاستحق الجانب

الاتصال بالتربيع وهو ان يكون ملك احدهما في التربيع فيه بيت مربع ويكون الاربعه ليطان
متصلة وهو ان يكون الاخر مداخل في كل واحد من الجيطان الاربعه لصاحب وهذا هو
اتصال التربيع فاذا نازعه في الحائط جاره وله عليه جذوع كان صاحب الاتصال والتربيع
اولى بالحائط وروى عن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء انه قال الاتصال في الحائط متصلا
من الجانبين يقع به التبريج ويكون اولى ممن له حمل الجذوع فمن اصحابنا من قال المراد بما ذكره
في الاصل من الاتصال بالتربيع هو هذا الا ان البيت بوصف بان بيت مربع بثلاثة
حيطان وان كان الاخر كشفا كما يقال في الصفة وكونها والاتصال بتربيع هو ان
يكون من جانبي الحائط المتنازع فيه متصلا بحائط اخر ومن اصحابنا من جعل ذلك
على روايتين وحكى الطحاوي عن المذهب انه يكفي ان يكون متصلا من جانب واحد
ويرجع به وجه رواية الاصل ان الجذوع تصرف في جميع الجيطان والاتصال انما هو
في جزء من الحائط فلا يقدم الاتصال على صاحب الجذوع الا ان يكون الاتصال من
الاربعه جوانب فيتأكد حينئذ ويقدم على وضع الجذوع وجه ما روى عن ابي يوسف
ان الاتصال اذا كان من الجانبين فالظاهر ان الحائط ملكه لان الاتصال يدل على
سبق اليد فكلم بالحائط له وان كان الاتصال من احد الجانبين دون الاخر لم يكلم
به لانه ليس مراعاة احد الجانبين باولى من الاخر واحدهما يدل على سبق اليد والآخر
بخلافه وجه رواية الطحاوي وهو الصحيح ان الاتصال من جانب واحد يدل على سبق
اليد فيبغي ان يكلم به ويقدم على حق واضع الجذوع ويكون الاتصال مفقودا من احد
الجانبين لا يمنع ما ذكرناه لان عدم الاتصال ليس بحجة فلا يعارض ما هو حجة
فروع وقد ذكر ابو يوسف تفريعا على ما ذكرنا انه لو اشترى دارا بحقوقها ثم اقيمت
البيئته باستحقاقها يعني باستحقاق الحائط المستحق فانه ينظر فان كان متصلا من
احد الجانبين رجع على بائعه بجميع ثمن الحائط وان كان من احد الجانبين وجاره عليه
جذوع ليس يرجع بشئ اما اذا كان متصلا من احد الجانبين فانه يرجع بثمن الحائط
كله لانا قد بينا ان الحائط كان في حيلة المبيع فاذا كان متصلا باحد الجانبين رجع
بنصف

بنصف الثمن لان الظاهر يشهد ان نصف الحائط كان في المبيع وان شئت قلت ليس
اعتبار احدهما باولى من الاخر فقلنا يرجع بنصف الثمن وان لم يكن متصلا لم يرجع
بشئ لان صاحب الجذوع اولى على ما بينا في وجه رواية الاصل في اعتبار الاتصال بتربيع
هذا اذا قال بعنك بحقوق هذه الدار بحقوقها وحيطانها يرجع بنصف الحائط في جميع الاحوال
لانا بينا بذلك انه دخل وحل في حيلة المبيع **فصل** وقال في الحائط يكون في الدارين
يدعيه رب الدارين وليس لواحد منهما عليه حمله اجذاع وهو متصل بينا احدهما
راسين فانه يكلم به لصاحب الاتصال من الراسين كذلك ذكر المرحا ولا يحتاج
الى قوله من الراسين لانه اذا لم يكن هناك حمله فصاحب الاتصال من راس واحد
اولى لان ذلك يدل على سبق اليد **باب في الهراي والبواري** قال ابو حنيفة
في الحائط يكون بين الدارين يدعيه كل واحد منهما ولا حد لها عليه هراي او بواري
ولا حمله عليه جذوع فانه يكلم به لصاحب الجذوع وليس للهراي والبواري شئ لان
الهراي والبواري لا يستحق من الحائط وذلك لانا بينا ان الهراي والبواري لا يقصد
بها البناء في العادة ولان الهراي والبواري لا تترك على الحائط وانما تترك الجذوع
والهراي والبواري فوق ذلك ولهذا كان الاعداد بالجذوع لانهما سبق ولم يقصد
بالهراي قال ولو لم يكن الى احدهما عليه حشب وكان لاحدهما عليه هراي فانه لا يقصد
بالهراي وذلك لما بينا ان وضع الهراي لا يتم به البناء لانه لا يقصد بنا الحائط
لاجله فكذا لا يقصد به **باب في الستة والخشب** قال ابو حنيفة اذا كان
الحائط بين دارين لرجلين لاحدهما عليه سترة فان الحائط الاسفل لصاحب الخشب
منها ولصاحب السترة على حالها قال الشيخ السترة هو ما يعمل للفصل بين الدارين
فوق السطح وما يشبهها ويكون الحائط تحت ذلك وانما قلنا اذا تنازع صاحبها
وصاحب الخشب في الحائط ان الحائط لصاحب الخشب لان نصيب الجذوع بسبق
نصيب صاحب السترة ويده سبق ولهذا حكم بالحائط له وتكون السترة لصاحبها
لان هذه لم يقع فيها النزاع وان كان العضا بالحائط لصاحب الخشب بالظاهر لم يكن

مطلب
في حائط ليس عليه حمله واحدهما
الصالح من جانب يكلم له به

مطلب
في الهراي والبواري

مطلب
لا يرجع بالهراي والبواري مطلقا

مطلب
في الستة والخشب

مطلب
لا حد لها جذوع ولا حصة سترة فوجد
فالحائط لصاحب الجذوع
وتعتبر السترة

مطلب
اذا قضى به بالبيئته لم يرفع السترة

له رفع السترة وان كان بالبينة كان له ان يطلب رفع السترة على ما بيناه في الجذع الواحد
 مع الاخر فيما تقدم **فروع** ولو تنازعا في الحائط والسترة ولا حدتها على الحائط جذوع قضى
 له بالحائط والسترة لان صاحب الحائط هو الحق بها لا محمولة على الحائط ومن حكم له بشئ
 حكم له بما فوقه اذ الظاهر انه له لانه في يده وهذا **فروع** على ما قالوا فمن له سفل دار تنازع
 هو وانما في السقف وما عليه ان الجميع يكون له لان السقف بيت له وما علاه له لانه
 محمول فوقه فالظاهر انه له قال المرعا قال الحضاف في كتاب السجلات في الخشب ولو ان رجلا له
 خشب سابط على حائط رجل فقال صاحب الحائط لصاحب الخشب ارفع خشبك عن
 حائطي هذا فقال صاحب الخشب هذا لي حتى واجب في هذا الحائط فانه ليس لصاحب
 الحائط ان يزيل خشب هذا الرجل عن حائطه فانت كيف وانت تعلم ان الحائط حائط
 صاحب هذه الدار وان خشب السابط عليه وان صاحب الخشب يقول الحائط لك وان
 مواضع الخشب فيه لي حتى اولى ليس قد اقران الحائط له وهو يدعى مواضع الخشب من
 الحائط فيجوز ان تقبل دعواه قال ليس الامر هكذا ولهذا مواضع خشبه من هذا الحائط
 وسائر الحيطان لصاحب الحائط من قبل ان مواضع الخشب من الحائط في يد صاحب
 السابط فلا ينبغي ان يخرج من يده الا حتى وذلك لان الاقرار يجري مجرى الظاهر
 الا ترى اننا تعلم صدق المقر بقوله ولو رده المقر له بطل وبالظاهر لا يستحق الحق على
 الغير ويشارك البينة لان البينة يقطع بها في الشرع وان لصاحب الدار الحائط فلم يذاهر
 صاحب الخشب بازاله خشبه من ملك الغير وهذا وجه ما حكاه عن الحضاف والظاهر
 من المذهب خلاف ذلك وانه اذا اقران هذه الحائط لصاحب الدار امر بازاله الخشب
 كما لو كانت بالبينة لان الاقرار كد حكما من البينة الا ترى ان الاقرار ينبت الحكم بنفسه
 من غير حكم الحاكم والشهادة بخلافه ولان الاقرار يصح مع غيبة المقر له والشهادة لا تعلق
 بها حكم من غير حضور المدعى ولان الشهادة والاقرار اذا اجتمعا قضى بالاقرار ولم
 يلتفت الى البينة ولان المقر لا يتم في حق نفسه وانما هديتهم فلهذا اختلفا **فروع**
 ولو اختلف صاحب السابط وصاحب الدار في الحائط قضى به لصاحب الحائط **الحائط**
 في الظاهر

مطل
 لو تنازعا بالحائط والسترة وهو
 عليه جذوع قضى بهما

مطل
 لو تنازعا في السقف
 السفل

مطل
 ليس له ازالة خشب السابط
 من حائطه اذا وضع حتى

مطل
 اذا اقران هذا الحائط له لم يزل
 الخشب كما لو كانت بالبينة

مطل
 تنازع صاحب السابط والدار فيه
 فلصاحب الدار

في الظاهر من المذهب لانه متصل بملكه وليس هو متصل بملك صاحب السابط وانما وضع
 الخشب ويجوز ان يكون الخشب مستحق الوضع في ابتداء الملك بالتسمية وذلك لانه قد تقسيم
 الدارين بين شخصين وينبغي لاحدهما الجذوع محمولة على الحائط للاخر ويستحق بتعيينه
 ذلك على التبايد ومن اصحابنا من قال ذكر محمد في كتاب الدعوى ما يدل على ان الحائط
 لصاحب السابط ووجهه انه منصرف بوضع الخشب على الحائط وصاحب الدار ليس له
 تصرف في الحائط فكان من له التصرف اولى كاشنين احدهما راكب الدابة والاخر متعلق
 بلجامها فان راكب اولى لانه منصرف والاخر ليس بمنصرف **باب في عدم الخشب**
 ادل الباب ما قدمناه في بيان الاستحقاق بالخشب وعده ثم قال محمد واذا كان الحائط
 بين رجلين لاحدهما عليه عشرة اشباب والاخر اربعة فاراد صاحب الاربعة ان يجعلها
 عشرة اشباب مثل صاحبه فله ذلك فان اراد ان يزيد فليس له ذلك وهذه المسئلة
 ذكرها الحضاف في كتاب الشروط قال فان كان جذوع احدهما مرتفعة وجذوع الاخر
 مستوية فاراد صاحب الاسفل ان يرفعها باراً جذوع صاحبه فله ذلك لانه قد بينا
 اننا حكمنا بالحائط بينهما نصفين واذا تساوا في الانتفاع به كما لو كانت الدارين بينهما
 بيوت فانه يجب ان يتساوا في البيوت كذلك في مسئلتنا ينبغي ان يتساوا في وضع
 الخشب فان كان عدد خشب احدهما انقص كان له ان يكمله وان كان اسفل كان له ان
 يعليه ويرتك على رأس الحائط ليساويه في الانتفاع قال وهذا انما يكون اذا
 انهدم الحائط ونقصاه لبنيانه عند الخوف عليه فاما اذا لم يكن ذلك فليس له ان ينقص
 الحائط ويبنيه حتى يترك فيه الخشب لان ذلك فيه اضرار بالحائط هكذا كان ابو عبد الله
 الصغيري يحكي عن ابي بكر الخوارزمي انه كان يفتي به وذكر ايضا القاضي ابو عبد الله ان
 ابا عبد الله الجرجاني كان يفتي ان له ان ينصب الحائط ويرتك فيه الخشب لان الخشب
 يعويه فلا يدخل ضررا فيه قال الشيخ وسالت الشيخ ابا الحسين القدوري عن ذلك
 فقال لا احفظ فيه شيئا عن ابي بكر الخوارزمي رحمه الله ولا لابي عبد الله الجرجاني قال الشيخ
 وينبغي ان يكون على تفصيل ان كان ذلك مما يضر بالحائط اذا ادخل هذا فيه لم يكن

مطل
 في كلام محمد ما يدل على ان الحائط
 لصاحب السابط

مطل
 في عدم الخشب

مطل
 لاحدهما عليه اربعة اراد ان يجعلها
 كالاخر عشرة له ذلك ولا يزيد

مطل
 مسئلة رفع الخشب
 المذكورة في الجملة
 بخلاف ما ذكره

له ان يضع الخشب عليه وان لم يؤثر ضررا في الحائط جاز ذلك **فروع** قال فان كان الحائط لاحدها الى حد خشبة والاخر له خشب عليه اعلا من ذلك بطبقة وتنازعا في الحائط كله حكم بالحائط للاسفل لان يده اسبق وللآخر عليه حق الوضع ويمنع من التعلية عليه لانه يؤدي الى الاضرار بصاحبه لان له على هذا الحائط حق الوضع وما يؤدي الى الاضرار بمن له حق لا يجوز **فروع** قال فان كان الحائط لهما يقرب به كل واحد منهما لصاحبه ولا حدتها تسبف على اهله فاراد ان يتزله عن ذلك كان له ذلك وذلك يكون اذا انهدم الحائط ثم اعادوا لما بينا انه ليس لاحدهما ثقب في الحائط فيدخل الضرر على شريكه وانما قلنا انه اذا انهدموا واعاداه له ان يضع خشبة دون ذلك لان حقه في الاعلا فاذا رضى بان يتزله اسفل من ذلك كان اقل ضررا على الحائط ومن رضى بدون حقه وسقط ما زاد جاز **فروع** قال ولو كان الحائط بينهما ولكل واحد منهما اولاحدهما فيه جذوع فاراد ان يترها لم يكن من ذلك ان كان يضرب الحائط ولا يجوز ان يقطعها لان في احراجها من الحائط وهما عليه فان كانت قد دخلت من ثقب ثقب لهما في الحائط فان له ان يترها لانه لا ضرر على الحائط في ذلك قال وان كان حائط بين رجلين لاحدهما عليه خشب وليس للاخر عليه شئ فله ان يحمل عليه مثل خشب شريكه هذا كما قال ومنهم من قال ليس له ذلك وجه قول الاول ان الحائط ملك لهما ولكل منهما ان يستغف به لصاحبه وجه قول الثاني انه يجوز ان يكون هنا مستحقا لاحدهما من اصل الملك وملك حال القسمة بان تقسم فخرج الحائط من نصيب احدهما ووضع الخشب عليه وهذا يفارق ما اذا كان لاحدهما عليه عشرة خشبات وللآخر عليه عشرة خشبات فان هذا يدل على ان المصرف في الاصل ثبت لهما اذ لا تؤدي القسمة الى ذلك **باب في الجذوع المتصلة** قال علماءنا في بيت كبير سقف باجذاع بين رجلين اقتسما هذا البيت وحاز كل واحد منهما حصة فبني احدهما حائطا حاز به حصة فلحق الحائط وسط الاجذاع وتمكنت عليه فاراد احدهما ان ينقض احد حائطي الترتيب الذي عليه رؤس الاجذاع فليس له ذلك وهما شريكان في الحائطين جميعا محمولة الاجذاع وان لكل واحد منهما ان يمنع صاحبه من ذلك وان له

مطل لاحدها عليه خشب وللآخر اعلا منه وتنازعا فيه فالحائط للاسفل

مطل اراد ان يضع خشب اسفلها كان له ذلك اذا انهدم

مطل اراد ان يترها لم يكن من ذلك ولا ان يقطعها الا ان يكون ثقب لهما وارحلها

مطل له ان يحمل على الحائط مثل خشب شريكه

في الجذوع المتصلة

مطل اذا كانت الخشب متصلة فليس لاحدهما نقض الحائط الذي عليه رؤس الجذوع

ان

ان ياخذ شريكه بعمارته ان غاب فقيل لهم ولم ذلك فقالوا الا ترى ان حسب الحائط الوسط الذي بناه لو اراد ان ينقضه لكل له ذلك ولم يكن لجاره ان يمنع من ذلك وهذا كما قال وانما قال في بيت كبير لان البيت الكبير يجوز قسمته بحكم الحاكم والراضي والبيت الصغير لا يجوز قسمته الا بالراضي ولان الغالب ان القسمة لا تكون الا في البيت الكبير وليس يجب على احدهما بعد القسمة بناء حائط لان الغرض من القسمة تمييز الحقوق وهذا المعنى يوجد بحيث يمد بين الحائطين او بوندين من الجانبين ولهذا في الصحاري يحصل القسمة بالتمييز وان كان احدهما يؤدي صاحبه ويطلع عليه في حال لا يجوز الاطلاع عليه كان للقاضي ان يامرهما ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد من النفقة بحصة وهذا يفعل القاضي على وجه المصلحة ومثل هذا غير ممنوع قال الشيخ وكان ابو الحسن الكرخي يعني بان الدار اذا كانت في محلة عامرة لا يجوز ان يرفع نقضها ويبع لان ذلك يؤدي الى الخراب والقياس خلاف ذلك وكان القاضي ابو عبد الله البصري يعني قدما بخلاف ذلك ثم رجع اليه والذي يعني به اليوم وهو القياس ان يبيع ما شاء من ملكه ويقطع وانما قلنا ذلك اذا قال شريك الذي بنى الحائط انما اريد اهدم حائطي حتى يتسع شئ ان قد صارت الجذوع معتمدة على الحائط لم يجز له ذلك لان الحائط مشترك بينهما بنى الحائط لا غيره ولشريكه حق الحمل عليه ولهذا الباني الحائط ان ينقض الحائط الذي بناه فلو جوزنا اهدم الحائط الذي لهما لبقيت جذوعه غير محمولة على شئ ولان الحائط من حقوق الدار والحقوق لا يدخل في القسمة وكذلك في دهليز الدار واما قوله انه ياخذ شريكه بعمارته ان غاب فالمراد بذلك ان يطالبه عند القاضي فيقول له القاضي اما ان تبانيه واما ان تنفق ويمنعك من الانتفاع بالحائط حتى تؤدي اليه بقدر ما اتفق وليس المراد به ان يجيره على الاتفاق قال فان قال احدهما اريد ان انقض الترتيب فادخل تحت الجذوع جرسنا تخلفها وانتفع بالحائط فردي عن محمد انه قال اذا دخل جرسنا زعم اهل الصناعة انه يحمل هذه الاجذاع فان له ذلك وقال غيره ليس له ذلك وهذا كما قال والشهور من الذهب

مطل اذا كان احدهما يطلع عليه في حال لا يجوز فللمحاكم ان يامرهما ببناء حائط للمصلحة

مطل الحقوق لا تدخل في القسمة

مطل اراد نقض الترتيب وادخل جرسنا تحت الجذوع

ان ذلك لا يجوز والرواية عن محمد شاذة وجه المشهور ان كل واحد من الشريكين متعين في الحائط ومن ثبت صحة في عين لا يجوز ان ينتقل حقه من عين الى عين كما لراهن مع المثلين ولا يجوز ان يقول وهذه العين وخذ هذه رهنا عوضا لان الحائط ملكها فلا يجوز لاحد ان يبدل ملك شريكه بغيره كالوكان بينهما عهد مشترك فقال خذ عوضا نصف هذا العبد نصف اخر لم يكن له اجباره على ذلك ووجه ماوى عن محمد ان هذا الحائط كان لمن بنى الحائط والمستحق على جاره هو حمل جذوعه فباني شئى حمله جاز لمن استاجر انما حمله من كان له ان يحمله بما شا، ويفارق الرهن من هذا الوجه لان هناك تعيين من طريق الشرط فوزانه من الحمل ان يعين الحمل الذي يحمله عليه فلا يجوز له العدول عنه وهذا ليس بصحيح لان حق المقاسمة معين في الحائط وان لم يشترط ذلك الا ترى انه ملكها فلا يجوز له ابداله بغيره وذكر الشيخ في بيان قول محمد ان السابط وتعلمه على صاحب الحائط لان حمله مستحق عليه قال الشيخ وكان القاضي ابو عبد الله الصمري يحكي ذلك عن ابي بكر الخوارزمي انه كان يعني به ويريد به ان يملك مطابته بينا الحائط واجباره على النفقة قال الشيخ ولا اعرف لذلك وجهه وانما المستحق عليه الحمل لا غير

باب في الجذوع الشاخصه قال في الحائط لرجل فيه جذوع اطرافها شاخصه الى دار لرجل فاراد صاحب الاجذاع ان يجعل عليها كنيفا ان لصاحب الدار ان يمنع من ذلك قال الشيخ الكنيف في لغة اهل الكوفة عبارة عن الرواشن ولذلك يسمون الدور التي يسمي بيغداد الصوفية حمادي ويسمون البيت الذي في بيت صنعه ويسمون دهن البنفسج بنفسجا وانما معناه ان صاحب الاجذاع له ان تحمل على اطراف جذوعه في دار الرجل كنيفا لان الدار وهما ملكا لصاحب الدار فلا يجوز ان يستحق صاحب الجذوع من ذلك شيئا الا قدر ما يتقناه وهو ما خرج من اطراف جذوعه قال وليس لصاحب الدار ان يقطع الجذوع ان حصة اليه الا ان تكون جذوعا لا يمكن البناء على اطرافها خارجة الى دار فيقطع ذلك فيقول الي حصة وذلك لانه اذا كانت بحيث يمكن التسقيف عليها لم يجز ان يؤمر بقطعها

اذا كان على حائط انما فانهم فان حمل السابط صح

مطلب
تعليق السابط على صاحب
في الجذوع الشاخصه

مطلب
رؤس جذوعه في دار جاره لا يقدر ان يبني عليها شيئا

مطلب
ليس لصاحب الدار ان يقطعها

لان

لان في ذلك اسقاط حقه الا ترى انه يجوز ان يستحق التسقيف عليها يوما وليس كذلك اذا كانت بحيث لا يمكن البناء عليها فانه ليس في قطعها ضرر عليه فلماذا جاز قطعها اللهم الا ان يكون قطع اطرافها يضر بتيقية الجذوع ويضعفها فلا يجوز ان يطالب بقطعها **فروع** وقد قالوا في الشجرة اذا كانت في دار انك واعضائها في دار اخر يطالب بقطعها لان كون الاعضاء في دار الغير لا يجوز ان يستحق باصل القسمة ابتداء فلم يستحق بتيقية وفي الاجذاع بخلافه **فروع** وليس لصاحب الذي اطراف الجذوع في داره ان يعلق عليها شيئا ولا ينتفع بها لانها ملك لغيره فلا يجوز ان ينتفع بها من غير اذنه

باب في الخشب يكون على حائط بين دارين لرجل او السرداب او البالوعة او المستحم او الطريق وسيل الماء ثم يبيع احدهما قال الخصاص في كتاب الشروط اذا اشترى الرجل من الرجل دارا يحيطانها وكان للبايع خشب على هذه الحيطان لداره لم يملكه ولم يعلم المشتري بالركوب ولم يبعه على ان الخشب متروك على هذه الحيطان قال وكذلك ان كان للبايع سرداب له قد خرج تحت هذه الدار المشتراة او بين البالوعة تحت هذه الدار قيل للبايع ارفع ذلك عن المشتري لانك بعث ارض هذه الدار والارض له بسفلها اما اذا باعه الدار كحقوقها ثم كان للبايع جذوع وابنية على حيطان الدار المشتراة فالبيع صحيح لان البايع باع عينها بملكها كاسائر املاكه ويطالب بقطع ذلك لان البيع يجب عليه تفرغ عن املاكه كالوكانت له في الدار المسبقة متاع ولا يقال كما ينبغي ان يبطل البيع لان تسليم الدار فارغة لا يمكن الا يضرر على البايع فهو كبيع جذوع في سقف لان هناك الضرر يثبت بالبيع من طريق الشرط وفي مسئلتنا من طريق الحكم وفرق بينهما الا ترى ان خيار الشرط لا يثبت في التصرف وان ثبت خيار العيب فيه واما اذا باع هذه الدار بشرط ان تكون اجذاعه متروكة على حيطانها فن اصحابنا من قال ان البيع يكون جائزا ومنهم من قال يكون باطلا وجه من قال ان البيع باطل انه لو شرط بتيقية الجذوع مدة معلومة كان البيع باطلا واشترط بتيقيةها على التام اولى ان يبطل وجه من قال بالجواز ان البايع استثنى لنفسه ما يدفع الضرر عنه فلم يمنع

مطلب
لان يطالب بقطع اعضائها شجرة

مطلب
لا يجوز ان ينتفع برؤس جذوعه جاره

مطلب
باعه دار اوله على حيطانها جاره احدى او سرداب او بالوعة

مطلب
باعه الدار كحقوقها وله جذوع فابيع صحيح ويطالب بقطعها

مطلب
باعه الدار بشرط ان تترك له الاجذاع على حيطانها

من جواز البيع كالو شرط لنفسه الجبار ولا يجوز ان يكون ابتداء استحقاق هذه
الدار على هذه الصفة من اصل القسمة فجزئ باله ان يبيع على الوجه الذي ثبت له ابتداء
بيع قال فاذا اراد ان يكتب كتاب الاتباع ويجترز عن ابطال البيع فينبغي ان يكتب
بيع الدار بحقوقها اقر فلان المشتري ان وضع الجذوع للبائع على حائط كذا امر حتى
وهذا يجعل ان يكون ثبت للبائع بالوصية ويجعل بالقسمة بان كان وكبلا في بيع الدار
المبيعة واذا كان له وجه في الصحة صح الاقرار حملها على بعضها قال فان كان شيء من
ذلك اجرة البائع لرجل اجنبي فان هذا عيب في هذه الدار المشترة والمشتري ان رجا
بذلك وذلك ان استحقاق الحمل عليه نقص في البيع فلم يثبت للمشتري الجبار وليس
هنا شرط من قبل البائع فيبطل البيع ويفترق الحال بين ان يكون المشتري شاهد
الجذوع الاجنبي راكبة على الدار المبيعة او لم يشاهد ها وذلك لان هذا عيب يفترق بين
العلم وعدم العلم كسائر العيوب وذكر في الكتاب اعتبار المشاهدة في الفصل الذي
باع الدار والبائع جذوع راكبة على الدار المبيعة وذكره في هذا الفصل اولى قال وما
السرداب والبئر اذا كان ذلك تحت هذه الدار الاجنبي فان جمع ما تحت هذه
الدار للمشتري فان استحق ذلك لاجنبي بينة اقامها ان ذلك حق واجب له فان هذا
عيب ايضا في الدار المشترة والمشتري ان يرد ها بذلك وانما اعتبر البينة في هذا
الفصل لان السرداب والبئر تحت الدار وليس بامر مشاهد فلا يثبت له من
غير بينة وانظاه ان ما تحت الدار لها وليس بمنزلة الجذوع لان ذلك تصرف ظاهر
فالظاهر في مثله انه تصرف حكم فيه بالظاهر هذا قول بعض اصحابنا ومن اصحابنا من
قال اذا كان السرداب والبئر التي تحت الدار بحيث يعرف ان ماؤه قديم ويعرف
اتصاله بملك مدعيه حكم له بالظاهر وهذا مبني على خلاف بين اصحابنا في ميزاب ماء
في دار جري الى دار اخرى وكذلك اخلافهم الشرب اذا ادعى صاحب الدواب بان له
جري الماء في ارض غيره فمن اصحابنا من قال ان كان اخلافها في حال جري الماء فقول
مدعي الميزاب وقال ملك العقول قول صاحب الدواب لان جري الماء من تصرفه واذا

مطلب
باع الدار وقد اقر حطها لآخر
لاجل وضع الاصباع

مطلب
فرق بين علم المشتري بها
او عدمه

مطلب
في السرداب والبئر يكونان
تحت الدار المبيعة

مطلب
تعتبر البينة في استحقاق السرداب

مطلب
ادعى صاحب الدواب ان له
جري الماء في ارض الغير

صح انه متصرف فيما ادعاه كان القول قوله ومن اصحابنا من قال ان عرف سطح داره متصرف
كوهذا الميزاب وان هذا الميزاب معدل الى موضع بناء قديم لا يكون مثله مسجد اقليم
بان له جري الماء على دار غيره اذا ثبت هذا وكذلك في مسئلتنا ان ثبت له هذا السرداب
تحت ارض الدار المبيعة لمدعيه بالبينة او بما ذكرنا من الظاهر ثبت لمشتري الدار الرد
والرجوع بجميع الثمن على البائع لان البيع يتناول الدار بحقوقها وما تحت ارضها الى اسفل
السا فلين له وبما فوقها من الهواء الى السماء ملكا له قال وان كان للدان المشترة طريق
في دار البائع الى جنب هذه الدار وكان مسبل ماء على دار البائع وان كان لها حطب
على حائط دار البائع الى حطب هذه الدار فتنازع البائع والمشتري في ذلك فقال
البائع للمشتري لا يبيعك هذا الطريق ولا المسبل ولا موضع الحطب فان قول البائع
في ذلك باطل وجميع ذلك كله للمشتري لان البائع باعه هذه الدار بحقوقها وكل
حق هو لها فدخل في ذلك الطريق ومسبل الماء وموضع الحطب وما كان لها من
كل قليل وكثير وهذا كما قال وعندنا لا يستخلف في مثل هذا وعند ابي يوسف
يستخلف وهذا يبني على اختلافهم اذا ادعى البائع الدار بعد ما شهد بقبض الثمن
ثم ادعى انه لم يقبض الثمن فانه لا يستخلف عند ابي حنيفة ومحمد ويستخلف عند ابي يوسف
والشافعي وجه قولها انه مكلف لنفسه في اقراره بدعواه فلم يقبل ذلك منه ولم
يثبت له الثمن كمن اقر بما لم يبيع عنه وجه قول ابي يوسف ان الاصل في العاقد
بترك الثمن عند الصيرفي ويشهد فاذا شهد انه قبض الثمن جاء الى الصيرفي وقبض
واخذ الثمن فيجوز ان يكون لم يقبض الثمن فلم يثبت الاستخلاف بصحة لانه لا يستخلف
ههنا للمعنى الذي ذكره قال فان كان البائع قال قد بعته هذه الدار وبنت له
الطريق ومسبل الماء وموضع الحطب واعلمته ان لا ابيعه ذلك فان ذلك خارج
من المبيع والقول في ذلك قول المشتري مع بيمينه على ذلك وذلك لانها اذا
اخلفنا في البيع وادعى احدها خلاف الظاهر فان القول قول من يشهد له الظاهر
واطلاق البيع الا ترى ان احدها لو ادعى شرطا يفسد البيع والاخر يصححها

هذا

مطلب
باع الدار بحقوقها ثم تنازع في الطريق
والمسبل والحطب في دار اخرى للبائع

مطلب
ادعى انه لم يقبض الثمن

مطلب
ادعى البائع ان بنت له الطريق
والمسبل وموضع الحطب

القول قوله من يصححها واذا ادعى احدها شرطاً لغيره ونفاه الاخر كان القول قول
 من ينقيه وكذلك اذا ادعى احدها انه تزوج بغير شهود وقال الاخر حضره
 الشهود والقول قول من يدعي الصحيح وكذلك اذا ادعى احدها انه باع بثلثة خوفاً
 من السلطان وانكر المشتري ذلك كان القول قول المشتري **باب**
الحائظ يكون بين رجلين وليس لاحدهما عليه حيلة فارد احدهما ان يحل عليه
 خشية فليس له ذلك الا باذن شريكه هذا كما قال والحائظ بين شريكين
 وليس لاحدهما عليه حيلة احكام فترها اذا استهدم الحائظ وحيف منه ومنها اذا
 انقضاء هل يقتسمان ومنها هل لاحدهما ان يجبر الاخر على اعادة وبناء ومنها
 اذا بنياه هل لاحدهما ان يضع عليه خشية اما اذا استهدم وحيف من وقوعه
 كان لاحدهما اجبار الاخر على ان يتقاضى مع بالاجماع لانه يخالف الضرر
 على كل واحد منها وازالة الضرر عن كل واحد منها عن صاحبه واجب ولا
 الحائظ في الطريق لو مال وحيف منه ثبت لكل واحد من المسلمين المطالبة
 بنقصه والحق هناك لغير معين وليس هناك حق ملك مع كونه غير معين
 فلان ثبت في مسئلتنا الاجبار على تقضه والحق معين وحق المالك ثابت
 اولى واما اذا تقضاه هل لهما ان يقتسمان عرصته فيه روايتان المشهور
 منها يجوز ان يقتسماها وهذا صحيح لان كل واحد منهما يضم ما يخصه الى الله
 وينتفع به في البناء وغيره والرواية الاخرى انه لا يجوز لان القاصي اذا قسم
 فرع بينهما فمن اخرجت فرعة مما على صاحبه جاز وكان ينبغي ان لا يجوز قال
 الشيخ ينبغي ان يقال ان كان القاصي ممن يرى انه لا يجوز القسمة الا بفرعة
 كما يدعي اصحاب الشافعي لم يجز ان يقسم وان كان ممن يرى انه يجوز ان
 يخص كل واحد منهما بنصيبه ولا يفرع جاز وله ذلك وجاز له قسمة عرصته
 الحائظ وذكر المرحا في الكتاب ان كانت ارضه مما ينقسم قسمت بينهما ووجه
 ذلك ان الاعتبار في القسمة بالمنفعة المقصودة بالمفهوم الا ترى ان
 الحام

الحائظ بين رجلين وليس لاحدهما
 حيلة

الحائظ المشترك اذا لم يكن عليه
 حيلة لاحدهما احكام

اذا استهدم وحيف وفرعه
 كان لاحدهما اجبار الاخر
 على التقض اجامعا

يجوز ان يقتسما عرصته
 الحائظ المشترك

اذا كانت ارضه مما ينقسم

الحام اذا قسمت يحصل لكل واحد شئ ينتفع به في حفظ متاعه وغيره ولكن لا يجوز
 القسمة لانه لا يحصل لكل واحد منهما المنفعة المقصودة بالحام وكذلك الدكان اذا
 قسمت يحصل لكل واحد منهما عيادة ولكن لا تقسم لانه لا يحصل لكل واحد منهما
 المنفعة المقصودة من الدكان وكذلك في مسئلتنا المنفعة المقصودة بعرضة
 الحائظ هو البناء فان كان ذلك يحصل بالقسمة جازت القسمة والافلا والصحيح
 هو الرواية الاولى وقد بنا وجهها واما اذا اراد احدهما ان يبنيه لم يكن له اجبار
 الاخر على ذلك لان الدار بينهما لو اهدمت لم يملك احدهما اجبار الاخر على ذلك
 فالحائظ الذي هو جزء من الدار اولى وكان ابو بكر الخوارزمي يفرق بين هذا وبين
 الحام ويقول الحام اذا استتم فان القاصي يرفع ايديهما ويوجر لهما ويرمها او
 يا ذن لاحدهما في اجارتها والعمارة من اجرتها لان الانتفاع بالحائظ لم يكن الا على
 هذا الوجه قال الشيخ وهذا لا يصح على قول ابى حنيفة واما يحيى على قول ابى يوسف
 ومحمد في الحجر على الحر البالغ لحق الغير واما يعني هذا الذي حكيناه انه يعني على ما يراه
 من المصلحة واما اذا ابتياه فارد احدهما ان يضع عليه خشية لم يجز وقال احمد
 والشافعي في القديم يجوز له ذلك لنا قوله عليه الصلاة والسلام لا يحل مال امرئ مسلم
 الا بطيب نفس منه ولانه ملك مشترك بينهما فلا يجوز لاحدهما ان يتفرد بالانتفاع
 به من غير اذن شريكه كالدار التي بينهما قال فان كان حائظ بين رجلين ليس
 لاحدهما عليه حيلة فانه يملك احدهما قسمة عرصته قال فان كانت عرصته
 الى ما ينقسم قسمت بينهما وهذا قد بناه وقد قال الخفاف في كتاب النفقات في حائظ
 بين رجلين لاحدهما عليه خشية انهدم هذا الحائظ فارد احدهما ان يبنيه فانه يقا
 لشريكه ابنة انت وامنع شريكك ان عليه شيئا حتى يعطيك نصف نفقتك اما
 اذا امتنع احدهما من بنائه لم يجزه وكذلك اذا لم يكن لواحد منهما عليه خشية وقال
 الشافعي يجبر على مباناة وكذلك اذا انهدمت الدار التي سفلها الانسان وعلوها
 لآخر فامنع صاحب السفل من البناء فانه لا يجبر على ذلك وعنده يجبر عليه في احد

الحائظ هو الرواية الاولى

لا يجبر على تعبير الحائظ المشترك

ليس لاحدهما وضع خشية بدون
 اذن الاخر

لا يجبر على تعبير المشترك ولو لاحدهما
 عليه خشية دون الاخر

لا يجبر على تعبير سفله اذا انهدم
 علوه

قوله لنا انه مشترك بينهما فلا يجبر احدهما على الاتفاق اذا لم يكن الملك حق في نفسه
اصلا الارض بين الاثنين اذا اراد احدهما ان يجبر الاخر على مبانته وارايتها او
على ان يزرعها ولا يلزم العبد لان له حق في نفسه الا ترى انه اذا طالبه بالاتفاق
عليه اجبره على الاتفاق عليه وان شئت قلت اذا لم يكن من اهل المطالبة من اصحابها
من قال المولى اذا امتنع من الاتفاق على عبده افتى بالاتفاق عليه وكذلك اذا
امتنع احد الشريكين لان المولى يقوم مقام العبد في المطالبة والاتفاق قال فان
نطوع احدهما بالبناء لم يكن له ان يمنع الاخر من وضع الخشب التي كانت عليه قبل
استهدامه لان هذا حق له فلا يسقط بنطوع شريكه بالبناء قال فان اراد الزيادة
بناه او تركه يبني فاذا بني كان له منعك من الانتفاع به حتى تعطيته حصتك
ودفع الضرر عنهم فان كان الحق يمكن الخروج منه اجبر عليه كاداء الدين فان لم يكن
ان يوصل الى دفع الضرر عنهم وذلك بما ذكرنا فاذا انبنى الشريك ثبت له الرجوع
عليه بحصته هذا اذا كان لكل واحد منهما عليه حصة فاما اذا لم يكن الواحد منهما
حق الحمل لم يجز على شريكه مبانته ولا يجز على العاصي ان يتقدم اليه بشئ وبما
يرجع فيه روايتان احدهما يرجع بنصف ما اتفق وهو الصحيح والاخر بنصف
قيمة الحائط وجه الرواية الاولى ان العاصي لما اذن له قام مقام اذن الشريك فيما
اتفق ووجب ان يرجع به كالوكيل اذا اتفق باذن الموكل وجه الرواية الاخرى
ان العاصي لا يملك الحجر على المبالغ فلا يجوز ان يقوم مقامه وانما يقوم بنقل الحائط
في الحالة التي يريد ان يتفجع به فينظر قيمة تلك الحال **فصل** لا يجوز للعاصي ان
يجبر الشريك على اداء حصة اذا لم يجز الانتفاع به لان سبب ذلك هو المبانة لا ذلك
اجباره عليه كذلك السبب ولا كذلك الرهن فان العاصي يملك اجباره على بيعه
واداء الدين منه لانه يملك اجباره على سببه وهو الدين **فصل** قال فاما الدولاب اذا
استهدم فن اصحابنا من قال يجبران على عمارته بناء على ما قال ابو بكر الخوارزمي رحمه
الله في الحام لانها لا يتوصلان الى الانتفاع به الا بالعمارة ومن اصحابنا من قال باذن
العاصي

مطل
اذا نطوع بالبناء احدهما
فلا يمنع الاخر من وضع
الخشب

مطل
يرجع بنصف ما اتفق باذن
العاصي

مطل
ليس للعاصي جبره على اداء حصة
في صورة عدم الانتفاع
والجبر على البناء

العاصي لاحدهما في عمارته ويمنع شريكه من ادارته والانتفاع به حتى يؤدي اليه بقدر
ما اتفق بنصيبه كقولنا **فصل** فاما الدولاب اذا استهدم فن اصحابنا من قال
يجبر على الاتفاق عليه كاحسينا عن ابى بكر الخوارزمي رحمه الله في الحام اذا استهدم ومن
اصحابنا من قال لا يملك ان يجبره على البناء ان شاء بنى فلا يملك اجباره عليه كالدار
ومن اصحابنا من قال حصة قد تعين في نفقة الدولاب ولا طريق الى الانتفاع به الا ببناء
فيجبران عليه والا دل اصح **فصل** قال فاما السابقة فانها يجبران على عمارتها لان
السفن والطين يحصلان فيها بفعلها ومن ترك شيئا في ملك الغير وجب عليه
ازالته ولو ان دار بين رجلين اهدمت فابى احدهما ان يبنيها فقال الشريك انا ابنيها
وارجع على شريكى بنصف ذلك قال فانما لا تجبر احدهما على ذلك ولكن تقول له ان
احيت ان تأخذ شريكك بقسمة هذه الدار اخذناه بذلك وذلك لما بينا ان
الشيء اذا امكن قسمته ويصل كل واحد منهما الى حصة ولم يلزمه الاتفاق وهذا
الحائط لان الحائط باذن العاصي لاحدهما بالاتفاق عليه فاذا كانت عليه حصة لها
فيتوصل الى دفع الضرر عنهم **فصل** قال فاما قسمة الدولاب فلا يجوز لان المصور من
الانتفاع به يتعذر فهو في قسمة الحام والحائط **فصل** قال فان حارب وبقي حصة
كان العاصي ابو عبد الله الصميري يعني بانه يجوز قسمة لعرضة الحائط قال الشيخ وبه
كنت افتى لان الانتفاع به بعد قسمته يمكن فهو كالحام اذا حربت وبقي حصة فانها
تقسم لحصول الانتفاع بها وكذلك الحائط اذا استهدم ولم يكن لاحدهما عليه جذوع
ويغرفة الحائط اذا كان عليه جذوع لان هناك لكل واحد من الشريكين من نصف
الاخر حقا وهو الحمل عليه فلهذا لم تجز قسمة لانه يؤدي الى اسقاط حق الغير كما
لا يجوز قسمة الدولاب حال بنائه **باب الاحكام في اربعة الجيطان وما قبل**
على الظاهر منها قال محمد رحمه الله في كتاب القسمة قسم رجلان واراد اخذ كل
واحد منهما حيزا فوقع لاحدهما بالقسمة حائط الظاهر منها على اربعين وراسه
على اربع اجرات فدخل في نصيب صاحبه من ذلك اجرة فقال صاحب الحائط

مطل
لا يجبر على بناء الدولاب وهو الاصح

مطل
يجبر على عمارة السابقة

مطل
لا يجبر على عمارة الدار ولكن تقسم

مطل
الدولاب لا يقسم

مطل
تقسم عرضة الحائط المشترك
اذا لم يكن لاحدهما عليه حصة

اريد اخذ من نصيبك ما دخل فيه من البناء قلنا له ما ظهر من الحائط على وجه الارض
وليس له ان ياخذ اساسه وذلك لان ما تحت الحائط في الارض لا يظهر ولا يرى
والاستحقاق الذي وقع التراضي عليه في القسمة هو الظاهر فالظاهر ان كل من
ملك شيئا فاخته من اسفل فهو له وكذلك علوه وعلو علوه الى السماء الا ان ليس
لصاحب الساحة الذي بجانب الحائط ان يطالب بقلع ما يوازي ظاهر الحائط والاب
لان البناء متصل ببعضه ببعض وقلع ذلك يضرب الحائط فان انهدم الحائط كان
لكل واحد من الاجرام المبنى المدفون في الارض ما هو بارز ملكه لانه مما يمكن القضا
به **باب الاحكام في اشترى الجيطان** قال ابو بكر الخفاف في كتاب
الشروط اذا اشترى الرجل من الرجل حائطا ولم يقل بارضه فانما يقع الشراء على
البناء دون الارض ويقال للمشتري اقلع بناؤك واما الارض فلا حق لك فيها
وانما يقع الشراء في هذا على الهدم ولا حق له في الارض هذا مذهب ابى يوسف ذكره
من غير خلاف وقال الحسن بن زياد ويكون له الحائط وما تحته من الارض واما
من اشترى نخلة ملك ما بارز اصلها الذي هو الوقف منها الى اقرار الارض عند
محمد والحسن بن زياد وعند ابى يوسف لا يملك من الارض شيئا وجه قول ابى يوسف
في المسئلة الاولى وهو ان الحائط عبارة عما يحوط به المكان وما تحت الارض
لا طريق الى الوقف عليه فلم يدخل في البيع وجه قول الحسن ان الحائط انما يسمى
حائطا بما تحته والا كان ارضا بيضا فلماذا المعنى قلنا انه يستحقه وما تحته الى
اسفل سافلين واما البناء المتصل بالحائط من تحته فينبغي ان يستحقه على
ظاهر قول ابى يوسف لانه متصل بملكه وانما لا يستحق الارض لانها ليست من
جملة الحائط واما المسئلة الثانية فوجه قول ابى يوسف ان البيع تملك الشجرة
وهذا يوجد في الظاهر دون الباطن ولهذا المعنى قلنا بانه يجوز وجه قول محمد
ان الشجرة لو اصلها كانت جذعا فلماذا المعنى قلنا بانه يدخل في البيع **فروع**
واما عروق الشجرة فانها لصاحب الشجرة وموضعها من الارض لم يدخل في البيع
ولكن

من ملك شيئا ملك ما تحته
وما فوقه الى السماء

الاحكام في اشترى الجيطان

لا تدخل الارض في شراء الحائط

تدخل الارض في شراء الشجرة

البناء المتصل يدخل في شراء الحائط

تدخل الارض في شراء الشجرة
معدار اصلها الاغصان

ولكن ليس لصاحب الارض قلع العروق لان كونها فيه مستحقا عليه بامر واجب كالمو
باع دار اوله الى جانبها دار على حائط منها جذوع للدار المبيعة ليس له مطالبة المشتري
بقلع تلك الجذوع **فروع** فان اشترى الشجرة فقلطت بعد ذلك وصارت تأخذ
باصلها من الارض ما لم يكن ياخذها فلصاحب الارض ان يطالب بحرق ذلك وازالة
من ملكه لان العقد لم يقع الا موجبا لقدر استحقاقه موضع اصلها قال الشيخ وهو
المعترض في حق نفسه حيث لم يشترط لنفسه ذراعين او ثلثة بقدر ما يزيد الشجرة
في العادة وذكر الشيخ عقيب ذلك ان ابى بكر الخوارزمي كان يعني في ان من اراد ان
يجوز ثرا في ملكه بجانب حائط لغيره فينبغي ان يضع قدر موضع اجرة قال الشيخ
مرحا ذلك منصوصا حتى يؤدي ذلك الى الاضرار بغيره قال فاذا اشترى الرجل
نصف الحائط باصله فشرأه جائز ويكون شريكا فيه وهذا الاشبهه فيه قال واذا
اشترى رجل نصف هذا الحائط بغير ارضه فشرأه باطل من قبل ان شراء النصف
من ذلك انما هو على هدمه وفي هدمه فادعى صاحب النصف الاخر فلذلك صا
فاسد وهذا كما قال وهو المصوص وبه كان يعني الشيخ ابو الحسين القذوري
والقاضي ابو عبد الله الضمري يعني يجوز هذا البيع لان الحائط ملكه يصح بيعه جملة
ومشاعا كاشرا ملكه والصحيح من المذهب بطلان البيع لان المشتري يطالبه
بالهدم فيستضر البائع بما لم يبعه لان نصفه الاخر يفسد فهو كبيع جذع من سقف
لا يجوز للعلية التي ذكرنا وكذلك اذا باعه نصف ذرع هذه الارض لم يجز وله هذه
العلية قالوا لو باعه نصف ذرع هذه الارض او نصف هذا الحائط من شريك
جائز لانه يؤدي الى ضرر على البائع الا ترى ان الملك كله يحصل للشريك فلماذا جاز
وانه اعلم **باب في الاحكام بالاقرار بالجيطان والصلح** قال الخفاف ولو ان
رجلا اقر رجلا بغيره ولم يزد على ذلك كان الحائط للمقر له بارضه ولا يشبه
هذا البيع وهذا كما قال وهو قولهم جميعا ان الاقرار ليس بتملك في الحال وانما هو
اجبار عن امر سابق ولا حكم له بتقدم استحقاق الحائط والشجر حكم له بما تحته بثبوت

ليس لصاحب الارض قلع العروق

ازا غلظت الشجرة فلصاحب الارض
ان يطالبه بحرق ذلك وازالة

اذا اراد حرق بزيد مع دار اجرة

الصحيح ان شراء نصف الحائط دون
ارضه باطل وبها جاز

في الاحكام بالاقرار بالجيطان والصلح

تدخل الارض بالاقرار بالحائط

يده عليه قال ولو صالح على هذا الحائط ولم يقل بارضه وانما يقع ذلك على البناء دون الارض واما الخلع فهو على الخلاف في البيع لانه تملك حادثا كالباع واما الصلح فمن اصحابنا من قال يكون الحائط له بارضه وان لم يقل ذلك لان الصلح عن دعوى الدار على حائط فيها ليس بملك حادث في الحائط وانما هو باسقاط للتحق مما زاد على الحائط فيستحق الحائط باصله بالملك المتقدم ويجوز ان يقال ان الذي ذكره في الكتاب محمول على ما اذا صالحه من دعواه على الحائط الذي لم تتضمنه دعواه فيكون تملك الحائط مبتدئا كالخلع ولان الحائط في زعم المدعي عليه انه كان له وانما صالح عليه لان ذلك المدعي حادث اذا راعينا جانب المدعي عليه فلا يجوز ان يستحق عليه ما زاد على الحائط بالشك قال وكذلك كلما صار الى انسان بملك حادث من صاحب الحائط وانما ذلك على البناء خاصة دون الارض وكذلك الهبة والصدقة والوصية وانما كان ذلك على البناء دون الارض وهذا على الخلاف المتقدم في البيع وقد ذكر صاحب الكتاب قال فان كان للمقر على صاحب هذا الحائط حطب امر برفعه عن الحائط لانه قد اقر له بذلك وهذا قد قلنا ان فيه اخلافا بين اصحابنا في الباب المبرمج بيباب السر والخشب وحكي صاحب الكتاب هناك صد هذا وحكي ههنا هذا القول وقد ذكرنا وجه كل واحد منهما قال وان باعه الحائط وحده وللبائع عليه حطب لم يؤخذ تسليمه الى المشتري لان في ذلك ضررا على البائع ولكن ان رفع ذلك اي قبل نفسه وسلم اليه فهو جائز وهذا عندنا بمنزلة رجل باع لرجل خشبة في بناءه انه لا يؤخذ بتسليمها اليه فان قلعا وسلمها اليه فالبيع جائز وهذا يريد به ان البيع فاسد كالجنح في السقف وقد بينا ذلك في باب الخشب يكون على حائط بين دائرتين لرجل والسرور او البالوعة او المستحم والطريق ومسيل الماء ثم يبيع احدهما وهذا فيه اختلاف اذا شرط والبيع صحيح ان لم بشرط فان سلم من قبل نفسه جاز كما ذكرنا في الجنح في السقف وهذا ينبغي ان يكون فيه خلاف زفر بناءه على انه اذا سقط الشرط الفاسد من البيع صح العقد عندنا خلافا له **باب**

لا تدخل الارض في التملك
الحادث الحائط

باع الحائط و عليه حشبه
فالباع فاسد

في

في **سفل الحائط يكون لرجل ولا خر عليه علو** قال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان سفل الحائط لرجل ولا خر عليه علو فاراد صاحب السفل ان يهدم السفل فليس له ذلك وهذا كما قال لانه لا يتكلم امان يكون مستهدما او لا يكون مستهدما فان لم يكن مستهدما لم يكن لصاحب السفل نقضه ولا هدمه بوجه لان فيه اسقاط حق الغير وان كان مستهدما وجب عليه حمل العلو ونقضه واجبر على ذلك لان ازالة الضرر واجب قال وقال ابو حنيفة ليس لصاحب السفل ان يفتح فيه بابا ولا كوة ولا يدخل فيه جزعا الارضى صاحب العلو وقال ابو يوسف ومحمد انه ان يفتح كوة او بابا وله ان يدخل جزعا لم يضر ذلك بالعلو فان كان الشيء الذي يحد به يضر بالعلو لم يكن له ان يفعل ذلك وجه قول ابو حنيفة ان لصاحب العلو فيه حقا ومن تعلق حقه بملك غيره لم يجز للمالك ان يغيره قليلا ولا كثيرا لمن برهن عند غيره رهنا ولا نالوا قلنا له ان يغيره وتدا ولا ضرر فيه لادى ذلك الى ان يفعل ذلك ثانيا لانه يسير ولا ضرر فيه فيفعل ثانيا وكذلك الى ما لا نهاية له فيؤدي الى حراب الحائط وكذلك حكي عن ابي ابي حنيفة رحمه الله كان مع اناس وقد اخذت بنته من حائط فقال ما كان ينبغي ان تفعل فقال الرجل وهي هذه فقال لو كان كل من يجوز باخذ بنته لادى الى هدم الحائط فوجه قولهما ان المستحق على صاحب السفل انما هو الحمل فلهما لا يضر بالحمل لا يمنع منه كيبه وهبته وتصدقته بالسفل قال وقال ابو حنيفة ليس لصاحب العلو ان يحد فيه شيئا يعني على علوه بان لا يضع عليه حطب ولا يشرع فيه كنيفا وهذا خلاف ابي يوسف ومحمد ايضا وجه قول ابو حنيفة ان المستحق على صاحب السفل حمل شيء بعينه فلا يجوز الزيادة لمن استاجر رجلا لحمل عليه الف من لا يجوز ان يزيد على ذلك قليلا ولا كثيرا وجه قولهما ان ما لا يتناع ولا فيه ضرر يجوز كالمسحوق والعصا مع راكب الحمل وكان ابو بكر الخوارزمي يعني في هذه المسئلة بقول ابي يوسف ومحمد **فزع** قال واما السقف اذا كان على حائط مشترك فاراد صاحب السقف ان يبني فيه تنورا او كائونا كان ابو عبد الله الضميري تارة يعني بجواز ذلك وانه لا يمنع منه لانه مثله قد جرت به العادة فهو يسير كالمسحوق وتارة يعني بفضده ويقول لا يجوز لانه بناء

في سفل الحائط لرجل ولا خر عليه علو

ليس لصاحب السفل ان يفتح فيه كوة مطلقا
الارضى صاحب العلو عند الامام

ليس لصاحب العلو حد شيء
مطلقا عند الامام

اراد صاحب السقف بناء تنورا
على سقفه محمول على الحائط
المشترك

متصل فهو كالحائط فان كان كالتون ينقل ويحول جاز لانه كالمناج وكذلك الحائط اذا كان مشتركا وكان ابو بكر الخوارزمي يعني بانه يجوز لاحدهما ان يعمل خصا يستمر لانه لا ضرر فيه على الحائط لحقته وفيه ضرر من كل واحد منهما على صاحبه ولهذا يستحق الاجر عليه وهذا انما يجي على قول ابى يوسف ومحمد **باب البيت يكون سفله لرجل وعلوه لآخر** قال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان البيت لرجل سفله ولاخر علوه فليس لصاحب السفلى ان يهدم سفله وليس لصاحب العلوان ان يبني على علوه شيئا وهذا قد بينا فيما تقدم ذكره خلاف ابى يوسف ومحمد فيما جرت به العادة من البناء على العلوان قال الشيخ ومري في كلام ابى عن ابى بكر الخوارزمي الداري انه قال في الدار اذا كانت مجاورة لدور فاراد صاحبها ان يبني فيها تنورا للمخز كما يكون في الدكاكين او رحا الطحين او دكانا للتصاير لم يجز لان ذلك يضر بجيرانه ضرر لا يمكنهم الاحتراز عنه لان تنورا للمخز يجي منها الرياح الشديدة الذي لا يمكن دفعه وكذلك رحا الطحين ووق القصارين بوجوب ضعف البناء وان اراد ان يعمل في داره حاما جاز لان ذلك انما يؤدي بالذواة فقط والذواة يمكن الاحتراز عنه بان يبني الحائط الذي بينه وبين جاره بكتس ونورة وان اراد ان يبني تنورا صغيرا على ما جرت به العادة في الدور فله ذلك وهذا استحباب منه لم يعتبره اصحابنا قال الشيخ وكان القاضي ابو عبد الله الضميري في كثير من الاما انما يعني بان من اراد ان يبني في ملكه تنورا للمخز في وسط البزازين لم يكن من ذلك لان العادة لم تجر به وفيه اضرار عظيم وكان في بعض الاوقات رجما افتى بضد ذلك في الجملة وانما انما يبني في ملكه ما شاء وربما تبرأ بعض اصحابنا عن ذلك وافوا بضده استحقاقا على ما يرى من المصلحة قال وقال ابو حنيفة وابو يوسف اذا انهدم السفل والعلو جميعا لم يجز صلب السفل على بناءه ولكن انما وجب لصاحب العلوان ان يبني السفل ويبني عليه العلو فوقه ويمنع صاحب السفل بان يسكن فيه حتى يؤدي قيمة البناء الى صاحب العلو وهذا كما قال يجوز لصاحب السفل ان ينقض سفله اذا خاف منه استهدامه واذا هدمه كذلك لم يجز على عادته خلافا لثا في رحمه الله وقد بينا ذلك فان لم يستهدم ذلك حتى هدم

البيت يكون سفلا لرجل وعلوه لآخر

لا يجوز له ان يحدث تنورا او رحا او لدق العصارين

لا يجوز له ان يعمل في داره حاما ولا تنورا للذواة

بني في ملكه ما شاء وربما تبرأ بعض اصحابنا عن ذلك وافوا بضده استحقاقا على ما يرى من المصلحة

اذا انهدم السفل لا يجزى على بناءه ولكن يبني صاحب العلو

هدمه بنفسه اجبر على اعادته لانه وجد منه تعد في هدمه فكان سببا للاجبار عقوبة له على ذلك وذكره ههنا انه يمنع من الانتفاع به حتى يؤدي قيمة البناء وقد ذكرنا ان فيه روايتين لاحدهما انه يؤدي ما الفقه والاخرى قيمة البناء، واما كيفية منعه من الانتفاع فمن اصحابنا من قال يمنع صاحب العلو بعد بنائه السفل من الانتفاع بنفس الحائط بان ينصب فيه رفا او يضرب فيه وتد او اللحدل وهو الصحيح ان الانتفاع بالبقعة التي هي السفل انما يكون بالسكنى وذلك انما يتم بالبناء فهو بالسكنى ينفع به ولذلك منعه وجه الثاني ان الارض حق له فلا يمنع من اللبث فيها وانما يمنع ان يحدث في الحائط وتدا او رفا لان هذا هو الانتفاع بالحائط **فصل** فان اختلف فقال صاحب العلو هدمت السفل من غير ان يستهدم وقال صاحب السفل ما هدمته الا انه استهدم فان القول قول من يدعي السلامة في البناء والاستهدام معنى طار له فيكون القول قول من يدعي الاصل فاذا اختلف اجبر الاخر على البناء فان قال فقد قلتم انه لا يستحق بالظاهر وانما يدفع بالظاهر الدعوى لان ههنا تدفع الدعوى بالاستهدام فالظاهر انه يستحق على صاحب السفل البناء بالاصل الذي وجود السفل صحيح وحمله المالك صاحب العلو كان من ادعى عليه دين وقال قد وثقت وحلف المدعي لم يؤمر المدعي عليه بالابقاء باقراره بل يقتضي البين قال وقال ابو حنيفة لو هدم صاحب العلو علوه وصاحب السفل سفله اخذت صاحب السفل بالبناء حتى يعيده على حاله ويرد صاحب العلوان احب ذلك وهذا على ما بيناه ان انهدم بنفسه من غير استهدام وان استهدم لم يجز على عادته لان الهدم كان مستحقا عليه وكان صاحب العلوان يجبر عليه فان كان العلو باقيا امر حمله بما يشاء من خشب وغيره وقال ابو حنيفة في الجامع الصغير وفي غيره في الرجل يكون له البيت العلوي فيهدم فيقول له رجل يعني علوه فيبيعه منه فان البيع في هذا باطل وان كان العلو باقيا وجب كان جائزا وهذا كما قال الشافعي رحمه الله اذا انهدم السفل والعلو فباع صاحب العلو علوه جاز لنا انه انهدم ولا لصاحبه الا الهوا وبيع الهوا لا يجوز لمن له بيت فقال له ابتداء قد بعنت علوه لتبني عليه الى ما شئت لم يجز ولان العلو اذا انهدم

طلب اذا هدم السفل يجزى على عادته

طلب في كيفية المنع من الانتفاع

طلب اختلفا في الهدم والانهدم

طلب هدم العلو لا يجزى على عادته بخلاف هدم السفل فانه يجزى بخلاف ما اذا استهدم

طلب بيع العلو انهدم باطل بخلاف العامر الباقي

فاما بقى لصاحبه حق البناء والحقوق لا يجوز بيعها بانفرادها كالطريق والشراب فاما اذا كان قد بقى من الحقوق شئ جاز البيع لان البيع يتناول ما بقى من العلو ويدخل الهواء في البيع على طريق التبعية قال فان كان بيت بين رجلين او دار فانه قد بقى فبني احدهما لم يرجع على شريكه في ذلك بشئ وكذلك الحائط بين اثنين اذا لم يكن عليه جذوع وكذلك الحمام وكذلك البئر بين رجلين ولا يشبه هذا السفل والعلو لان هذا قد بقى في ملكه وملك صاحبه بغير اذنه وصاحب العلو لما بقى في ملك صاحب السفل ولا يكون له ذلك فبني في غير حقه اما الدار اذا كانت بين اثنين فبني احدهما لم يكن له ان يرجع على شريكه لانه تبرع ولا يلزم شريكه بما ناله لانه كان يمكن ان يتوصل الى استيفاء حقه بالقسمه وكذلك الحائط اذا لم يكن عليه جذوع والحمام بعد ان ضربت وصارت ساحة واما قوله وكذلك البئر بين رجلين فليس المراد به اذا استهدمت وانما المراد منها اذا صار فيها النفس لان ذلك يضر ببنائها من الاستقاء ووقوع ما يقع فيها فيلزم ازاله ذلك فاذا طالب به اجبر شريكه على تنظيف البئر معه فاذا عمل عن ذلك كان متبرعا لانه كان يمكنه التوصل الى استيفاء حقه باجباره على الاتفاق معه واما قوله في العلو والسفل ان هذا بقى في ملكه وملك صاحبه فلا يكفي وقوله بغير اذنه فلا يكفي في التعليل ثم المعتبر فيه حق قال حمام بين رجلين عابت القدر والرض او شئ من الحمام فابى احدهما ان ينفق عليه قال بومر الذي يريد الاصلاح ان ينفق عليه او يرجع ينصف النفقة على شريكه ولا يشبه ذلك البناء وهذا قد تقدم وبيننا ان ابا بكر الخوارزمي كان يفتي بان العاصي يؤجره لهما او يدفع ايديهما فان ذلك على قول ابي يوسف ومحمد وعلى قول من ابى بكر الخوارزمي باذن العاصي في الاتفاق لاحدهما ثم يرجع شريكه من الانتفاع حتى يؤدي اليه قدر ما انفق على الحائط قال وروى ابو جعفر بن ابي عمران في ثلاثة نفر لرجل سفل ولاخر علو ولاخر على العلو علو فانهم الثلاثة فقال كل واحد منهم لصاحبه السفل لك يا صاحبي والعلو لي وليس لواحد منهم بينة انه يكلف كل واحد منهم لصاحبه باسء الذي لاله الا هو ما يجب لك بنا هذا السفل الذي

ط
اذا بقى احد الدار المشتركة بدون اذن لم يرجع على شريكه

ط
يجبر على تنظيف البئر المشتركة

ط
يجبر على اصلاح الحمام المشترك وقيل يؤجر وقيل باذن العاصي لاحدهما

ط
سفل لرجل وعلو لآخر وعلى العلو علو انهم الثلاثة

الذي يجب لهذا علوه فاذا حلفوا على ذلك قلت لكل واحد منهم ان تشا تبني من السفل وتبني عليه ما ذكرت انه لك من العلو وتمنع اصحابك من الانتفاع به الا ان يدفعوا اليك ما انقعت او تبرع وان كانت لك بينة حكم لك بها فاما اذا كانت لاحدهم بينة قضى له بها وان كان هناك بينتان قضى بحصه الاخر بينهما نصفين كعين في يدان ادعاهما اثتان واقام كل واحد منهما البينة انزاله ولا يقال كيف تسمع البينة على ان هذه الدار ملكه لانها تسمع لما فيها من اثبات الحق للصبي كما تسمع البينة على الراهن بان هذه العين ملكه وانه رهن هذه العين ولذلك تسمع القاصي بينة صاحب الدين على هذه العين بانه ملكه كمن عليه الدين اذا كان قد ادعى الفس واقام عليه بينة حتى يقض له منه بالدين وان لم يكن هناك بينة استخلف باسء ما يجب عليك بنا هذا السفل ليس بملك له ولا يجب عليك بناؤه لانه ربحا يتناول انه لا يجب عليه البناء لاجل ان الحاكم لا يجوز اجباره على ذلك قال وقال الحنفى في كتاب الشروط اذا اشترى الرجل منزلا وفوقه علو فلم يكتب لكل حق له لم يدخل العلو في ذلك والمشتري بالخيار ان شاء اخذ السفل وان شاء تركه وفي شروط محمد بن الحسن اذا اشترى بيتا او حانوتا وكتب لكل حق هو له لم يكن له علو البيت ولا الحانوت الا ان يكتب بعلمه وان كتب بعلمه ودخل ذلك في البيع وهذا على ثلثة اوجه ان باع الدار وقال يحقوقها او لم يقل دخل العلو في البيع وان كان قال بعلمك هذا المنزل وقال يحقوقه ودخل العلو فيه وان لم يقل يحقوقه لم يدخل العلو في البيع وان قال بعلمك هذا البيت لم يدخل العلو في البيع وان قال يحقوقه الا ان يقول بعلمك هذا البيت بعلمه اما فاما كان كذلك لان الارام عام الا ترى انه يشتمل على المرافق والصحون وغيرها فاقضى دخول العلو سواء قال يحقوقها او لم يقل واما المنزل فهو يشبه الدار من وجه بحيث يضر كيرانه وبيت بالوعة ويشبه البيت لانه لا ينفرد بخلاف دهليز الدار فهو كالحجرة التي تكون في الحانوت فاعطيناه الشبه من الاصلين جميعا وقلنا ان قال يحقوقه دخل العلو في البيع واغالم يقل يحقوقه لم يدخل العلو في البيع واما زفر فقال المنزل هو البيت لانه يقال كم في هذه الدار منزل وكم في هذا الحان منزل يراوه البيوت فلهذا اجراه مجرى البيوت ومن اصحابنا من قال لا خلاف بينهم في الحقيقة

ط
اشترى منزلا ولم يقل يحقوقه لا يدخل العلو وهو بالخيار

ط
يدخل العلو في بيع الدار قال يحقوقه او لم يقل بخلاف المنزل

ط
لا يدخل العلو في بيع الميت وان قال يحقوقه الا ان يقر

لان زفر اعتمده ان المنزل والبيت سواء، فكان جوابه جواب بقية اصحابنا واحدا واما البيت فلا يدخل في العلو الا ان يسميه فيقول بعنك هذا البيت بعلوه لان البيت اسم خاص فلا يدخل فيه ما لا يتناول الاسم قال وقال الخصاص في احكام الشروط في بيت لرجل ولا يدخل عليه علو فاختصما في الجذوع للسفل ان الجذوع والهراوى والبوارى والطين لصاحب السفل وانما لصاحب العلو الوطى على ذلك وقال الشافعي السقف لصاحب العلو انهما تنازعا في متاع محمول على ملك احدهما فوجب ان يكون صاحب الحمل احق به اصله اذا تنازعا في حمل محمول على بكر احدهما **قوله** واذا تنازعا في السقف وفي الحائط الذي فوق السقف من اصحابنا من قال لا يحكم بالحائط لصاحب السفل وجه القولين الاولين ان السقف في الحائط البواقي محمول على الجذوع والحمل على سقفة فينبغي ان يكون له وجه القول الاخر ان هذا ظاهر والظاهر لا يستحق به وانما يستحق بالحمل الثابت على ملكه بالاتفاق حتى يستحق به الحائط وهذا موجود في الجذوع واما الجذوع فلم يكن ملكه بالاتفاق حتى تستحق به الحائط الاعلا وانما ثبت له من طريق الظاهر قال ولو كان على هذا البيت السفل روشن صاحب العلو فاختصما في روشن فانه لصاحب السفل ولصاحب العلو الطريق عليه هذا على ما بيناه فيما تقدم لانه محمول على ملك صاحب السفل فهو به احق ولا يجوز له ان تمنع صاحب العلو من الوطى عليه لان الظاهر ان له حق المر عليه ويجوز ان يكون ذلك ثابتا له باصل القسمة قال وقال في كتاب الصلح في بيت في يد رجل له سطح فادعى رجل فيه دعوى واصطلحا ان يكون البيت لاحدهما ويكون سطحه للاخر فان هذا مما لا يجوز لان سطحه لا يثنى عليه ولو كان في بيت او حجرة فاصطلحا على ان يكون لاحدهما علوه ولاخر سفله كان ذلك جائزا وذلك لان الصلح معتبر باقرب العقود فان صالحه على بعض الحق كان اسقاطا للحق فيما زاد وان صالحه من دعواه في عين على عين اخرى كان في معنى البيع يعتبر فيه ما يعتبر في البيع فاصح فيه البيع صح فيه الصلح وما بطل فيه البيع بطل فيه الصلح فان صالحه على منفعة كان معتبرة بالاجارة واذا ثبت ذلك فاذا صالحه على ان يكون سطحه بيت لم يجز لان هذا يشبهها بالاجارة

مطل
الجذوع والهراوى والطين
لصاحب السفل

مطل
تنازعا في السقف والحائط
الذي فوق السقف

مطل
اختصاصا في روشن فهو لصاحب السفل

مطل
اصطلحا ان يكون البيت لاحدهما
والسطح للاخر لا يجوز

مطل
ما صح فيه البيع صح فيه الصلح
وما بطل فيه البيع بطل فيه الصلح



الاجارة ولو استاجر منه سطح بيت لم يجز عندنا كما لا يجوز ان يستاجر منه حائطا على ان تضع عليه خشبة وهذا خلاف المذكور في كتاب الاجارات وان صالحه على ان يكون سطح له وفيه بيت وحجرة جاز لانه تابع لذلك البناء ويدخل بقية السطح على طريق التبع وبيع العلودون السفل جائز وذكر بعد هذا انه اذا كان الدار في يد قوم فاختصموا في ارجع منها معقول لرجل اخر عليه طريق فانه يقضى بالارجع لصاحب السفل ويكون لصاحب العلو الوطى وحق المرور عليه وهذا على ما بيناه في مسألة السقف اذا تنازعا صاحب السفل والعلوية فيما تقدم وانه اعلم **باب** **مسئل الماء والطريق** قال الشيخ رحمه الله هذا الباب على ثلثة اوجه ان كان لواحد باب في حائط الى دار غيره فادعى حق الطريق على داره وانكر صاحب الدار ذلك لم يكن له حق الطريق وكذلك لو انكر ذلك اهل الدار لم يكن له الاستطراق وذلك لانه يدعى حقا في ملك غيره فلا يقبل ذلك منه الابسية كالوادعى على الغير دينا او ودبعة في يده واما فتح الباب فهو تصرف في ملكه لا يستحق حقا على الغير الا ترى ان كل واحد يمكنه ان يفتح بابا في ملكه ولا يكون ذلك سببا لاستحقاق الطريق على الغير واما اذا اقام البينة على ان له حق الطريق في هذا الدفان او ادى هذه الدار بامر حق واجب وثبت بينة وشهادة حكم له بالطريق في ظاهره والاصل لانه ادعى خلاف الظاهر واقام البينة على ذلك ومن اصحابنا من قال الشهادة مقبولة في الوجهين سواء كان على الاقرار او على حق الاستطراق بامر حق واجب لان الجهالة انما تؤثر في الشهادة لانه لا يمكن الحكم بالجهول وهذا معدوم في مثلتنا لان حصة معلوم من طريق الشرع لان موضع الطريق بين الناس ومقداره عرض البنية فصار معلوما وان لم يبينوه فلهمنا قلت الشهادة عليه وهذه الطريق شبه بظاهر ما في الاصل وقد زاد محمد على هذا فقال في الاصل وان لم يجد والطريق فهو لجوز للشهادة لان الجهالة ترتفع بالشهادة وبخلاف الدار والفصل الثاني المزب ان كان منصوبا الى دار الغير لم يستحق به جريان الماء في دار الغير الا ببينة ومن اصحابنا من قال اذا كان تنازعا في حال جريان الماء كان القول قوله لان المصرف في المزب بجريانه

مطل
يدخل السطح في الصلح

مطل
الارجع لصاحب السفل

مسئل الماء والطريق

مطل
وجود الباب لا يكفي لانها حق الاستطراق

مطل
وجود المزب منصوبا الى دار الغير لا يستحق به جريان الماء

الماء فهو كالساقية اذا اتارعاها ومن اصحابنا من لا يرجح ذلك بجرمان الماء و فرقت بينه
وبين الساقية فان ماء المطر ليس كذلك الا ترى انه لا يحدث في ملكه بفعله ولا
يتماخ في العادة فلم يرجح به في الساقية لانه في الساقية ملك له الا ترى انه يحصل
بفعله فلهمنا جاز ان يكون جريانه في الساقية ترجيحاً وقد حكى ابو الليث عن الثوري
من اصحابنا جراسان انهم قالوا انما نستحسن في هذه المسئلة اذا كان المزراب
قدما وكان تصويبه للسطح الى داره وعلم ان التصويب قديم وليس يحدث ان يجعل له
حق المسيل لان هذه علاقة شاهدة لدعواه واقامة البينة على ذلك يتعذر
في العادة واما الساقية فاذا ادعى ان له حق الاجراء فيه من دولا به على ملك الغير
الى فراجه لم يقبل ذلك منه بغير بينة الى ان يكون خلال جريان الماء لان جريان الماء
تصرف واذا اختلفوا ولا حدها تصرف كان القول قوله وان شهد وان الماء كان
يجري في هذه الساقية لم تقبل هذه الشهادة على قول ابي حنيفة ومحمد على اصلهما
في الشهادة فقد كانت لا تقبل وتقبل على احدى الروايتين عن ابي يوسف وكذلك
ان شهدوا في الطريق انهم راوه يمر في هذه الطريق لم يستحق شيئا بذلك لانها
شهادة بيد قد كانت وحكي الشيخ في فصل ان رجلا حوصم الى ابن ابي ليلى بسبب
باب فتح الى الرقاق فامر سده فجاء الى ابي حنيفة فقال يسرل عليك نقضه
فقال نعم ينقضه قضى المحكوم له بسد الباب الى ابن ابي ليلى يشكو فقال ما اعمل به
اذا انقض حائط فقال له الحضم لا يمنعني من نقض الحائط وتمنعني من فتح الباب
فقال ابن ابي ليلى ما اعمل و ابو حنيفة بواب على وكان الرجل قد قال لابي حنيفة
انه يريد ان يعمر مسجدا فلما بلغ عرضه امتنع فقال له ابو حنيفة اما ان تعمر المسجد
واما ان اقول لاهل الرقاق حتى يبنوا في حقهم فيسدوا عليك فبنى المسجد
ووفى بوعده قال وذكر في الكتاب ان المسيل اذا كان الى داران او الى فرج
انسان لا يستحق ذلك الابينة تشهد له على ذلك ان ذلك له اما مسيل
الماء واما الطريق فظاهر المذهب ان البينة لا تقبل هنا الا ان يذكر واقدا معلوما
واذا

مطلب
استحسنوا اذا كان المزراب
قدما فله حق المسيل بلا بينة

مطلب
شهدوا ان الماء كان يجري
وشهدوا في الطريق انهم
راوه يمر فيه

مطلب
اذا كان المسيل الى داران
لا يستحق ذلك الابينة

واذا قالوا ان له حق المسيل بمرحق واجب لا تقبل لان المسيل ليس بمعلوم من طريق
الشرع كالباب الا ترى ان الباب اصله يمكن ضبطه وافل ما يخرج منه الماء ليس بمعلوم
ولان الباب معلوم من طريق الشرع وهو ما يدخل الانسان منه وسيل الماء بخلافه وانما تقبل
البينة على المسيل اذا كانوا ذكر واقدا معلوما وكانت على الاقدار ومن اصحابنا من قال
اذا شهدوا ان له مسيل الماء في هذا الموضع بمرحق واجب قبلت البينة ورجع الى قول الشيخ
عليه في قدر المستحق كما اذا شهدوا ان زيد اغصب من عمرو ثوبا قبلت البينة في الغصب
ويرجع في طول الثوب وفي عرضه وقيمتة الى الغاصب قال ولا يستحق بها شيئا حتى يشهدوا
ان له مسيل ماء فيها من هذا المزراب وان شهدوا ان الماء المطر وان شهدوا ان له مسيل
ماء ولم يبنوه الى شيئا مما سميناها فالقول قول رب الملك وان مجد ذلك مع بينة فان
قال هو الماء المطر او قال هو للوضوء هو كما قال بعد ان يخلفه على ذلك لان الاحتفاق بالبينة
فلا يثبت فيه الا قدر ما تحقق منها فاذا قامت البينة ان له مسيل الاغتسال والوضوء لم
يجزله ان يسيل غيره ما الاغتسال وقد قالوا ان يسيل فيه كل ما كان له جميع ذلك وان
اطلقوا ثبت له حق المسيل ويرجع في قول ذلك الى قول المستحق له وانما قلنا ذلك
لان من استحق شيئا لم يجزله ان يستحق ازيد منه كمن استاجر ارضا زرعا شجرة
لم يجزله ان يزرعها حنطة وانما قالوا اذا شهدوا بان له ماء الاغتسال لم يجزله ان
يسيل ما المطر وفي ما المطر ايضا اذا شهدوا ان له لم يجزله ان يسيل ما الاغتسال
لان كل واحد منهما من وجه خاص ومن وجه عام الا ترى ان ماء الاغتسال يكون
طول السنة لان الانسان ربما اغتسل كل يوم مرة وكذلك الوضوء ولكن لا يكون
من الكثرة مثل ماء المطر وما المطر لا يكون في عموم الاوقات بل يكون في وقت خاص
من السنة فلذلك لم يجز ان يستحق عليه غير ما شهدت به البينة الا برضا وان
اطلق الشهادة بان له حق المسيل ولم يبنوه الى شيئا فالقول فيه قول رب الدار
الذي هو محجج مع بينة وذلك لان هذا مما يجوز فيه البذل ويستحق فيه البين على
قول ابي حنيفة ويصح فيه الاقرار ويستخلف فيه على اصل ابي يوسف ومحمد وان نقل عن

مطلب
شهدوا ان له مسيل الماء قبلت
وبين الاقدار للمستحق

مطلب
شهدوا ان له مسيل الاغتسال
لم يجزله ان يسيل غيره

مطلب
اذا اطلقوا الشهادة في المسيل
فالقول لرب الدار

طلب
اقر بعض الشرا بمسيل الماء او
بالطريق وانكر ان ياتي

اليمين فضى عليه بما يدعى المدعى اذا امتنع من اليمين قال محمد اذا كانت الدارين جماعة
وادعى رجل فيها طريقا او مسيل ماء فاقتر بعضهم بمسيل الماء وبالطريق وانكر بعضهم
واقروا كلهم الارجل واحد منهم فانه لا يكون للمقر له ان يسيل ماء لا يستطرق ولكن
الدار يقسم فيضرب المقر بالطريق والمسيل في حصص المقرين بقيمة ذلك فيكون
بينهم على ذلك ولا يشبه هذا مسيل الماء والطريق وغيرهما من الحقوق في الدور
والارضين وذلك ان المنكر لا يجوز ان يستحق ملكه عليه بقول الغير من غير بينة
ولكن ينبغي ان تقسم الدار فاذا قسمت نظر فان كانت حصص المقر له في حصة
المقرين تمكن من الاستطراق بلا شبهة لان اقرارهم قد اثبت الحق له في ملكهم وان
كان الاستطراق له في جميع الدار من اصحابها من قال لهم ان يمتنعوا من تمكنه ولا
لانهم يقولون ان لهم الاستطراق في كل الدار فلا يجوز ان يصير جميعه في حصصهم
خاصة ومن اصحابنا من قال يضرب المقر في حصص المقرين من نصيبه الذي ذكر
في الكتاب لانه لا يمكن تمييزه ولا يجوز اسقاط حقه فلم يبق الا ان يضرب بقيمة
قال الشيخ وهذا ليس بصحيح لانه يؤدي الى ان يعارض الى حق الاستطراق وهذا
لا يجوز لان بيع الشرب والطريق لا يجوز ومن اصحابنا من قال يكون له حق الاستطراق
في نصيبهم وهذا هو الاصح لانهم قد اقرروا بالاستطراق في حصصهم فنقد الاستطراق
في حق الغير لانه يبطل حقه قال واذا كان مسيل الماء لرجل في دار رجل وكان بسفله
قناة فاراد صاحب القناة ان يجعله ميزابا فليس له ذلك الا برضى اهل الدار
الذين عليهم المسيل وكذلك لو كان ميزابا فاراد ان يجعله قناة فليس له ذلك
الا ان يكون عليه ضررين وذلك لان القناة يسيل الماء فيها في نفس
الحائط ويجري تحت الارض فاذا جعل مكانها ميزابا سال في وسط الدار
فلم يكن له استحقاق ذلك عليهم من غير رضاهم وان كانوا ميزابا لم يجز ان يجري
في قناة لانه يهدم الحائط ويحدث فيه استحقاقا فلا يجوز وكان الشيخ ابو الحسن
الكرخي يقول هذا اذا اختلف الامر انما اذا تبا في الضر لم يمنع منه
ومن

طلب
اراد جعل القناة ميزابا او
بالعكس

ومن اصحابنا من قال هذا التفصيل على موضع حق المسيل فاما ان يكون ملكك
المنفعة التي يسيل فيها مثل ان يكون بين يدي الحائط ذراعان ملكا له فله ان
يتصرف في ملكه كيف شا، بغيره كيف شا، وكذلك لو جعل ميزابا اطول من
ميزاب او عرض وكذلك لو اراد ان يسيل فيه ما سطح له اخر في ذلك الميزاب
لم يكن له ذلك انما لم يجز ان يجعله اطول لان الميزاب وقفه والبوارى ملكا لغيره
فلا يجوز ان يحدث فيه استحقاقا وان كان طويلا لم يجز ان يجعله اقصر لانه اذا قصر
ترشش منه على الحائط فيستضربه فلا يجوز ذلك ولا يتاذى اذا كان طويلا
وربما يقع الماء منه في موضع البالوعة واذا كان اقصر يحتاج الى ان يجري على
ارض الغير فلذلك لم يجز وانما لم يجز ان يسيل على الميزاب ما، السطح الاخر لانه
لم يكن مستحقا الا مسيل ما سطح واحد فلا يستحق زيادة عليه فروع وكذلك لو
كان عرضا واسعا لم يجز ان يضيفه لانه اذا اضيفه ترشش منه الماء على حوائبه
او اكثره فادى ذلك الى الضرر وان كان ضيقا لم يجز ان يوسع لانه يستحق الضيق
اجرا قدر من الماء فلا يجوز ان يحدث فيما يجري فيه من الماء اكثر من ذلك قال
وكذلك لو اراد ان يسفل الميزاب او يرفعه لم يكن له ذلك وذلك لانه اذا
سفله استضربه الحائط لان الماء كلما قرب من اسفل الحائط كان اضر ولا يجوز
ان يعليه لانه يستحق حمله على بعض الحائط فلا يجوز ان يستحق حمله على جميعه
كما ان من استحق حمله على حمل لا يستحقه على جملين قال وكذلك اهل الدار لو
ارادوا ان ينصبوا حائطا في مسيلة لم يكن لهم ذلك وذلك لان في هذا
اسقاط حق المسيل فلم يجز وكذلك اذا قال انا ابني حائطا او اقلع نصب الميزاب
او اجري الماء على ما بين الحائطين لم يكن له ذلك لانه يؤدي الى الاضرار بنصب
الميزاب ولانه ربامات فانكر ورثته ان تطول الميزاب كان حقاله قال ولو
ارادوا ان يبنوا بيتا يسيل ميزابه على ظهره كان لهم حق المسيل فلا فرق
بين ان يجري على ظهر الدار او على ظهر البناء قال وليس لهم ان يبنوا في حقه

طلب
لا يجوز له بقرض الميزاب او
لتطويره او لتقصيره

طلب
لا يجوز له ان يسيل ما، سطح
آخر ايضا

طلب
اذا كان الميزاب عرضا لا يجوز
نضقه او تضيقا لا يجوز
توسيعه

طلب
لا يجوز له تغطية الميزاب او تسجيله

طلب
لا يجوز نصب حائط في وجه المسيل

مطل لا يجوز استغراق العرصة بالبناء بل يتركوا عرض الباب
 الدار ما يقطع عليه طريقه ولكن ينبغي لهم ان يتركوا ساحة في الدار عرض باب الدار
 وبينوا ما سوى ذلك وذلك لانه اذا استغرق العرصة بالبناء بطل حق الطريق
 وكذلك لو قالوا ابني لك فرجة حتى تستغرق عليها لم يكن لهم ذلك لانه تكليف
 مشقة للصعود فلا يلزمه ذلك واما اذا تركوا له مقدار عرض باب الدار فهو
 القدر الذي ثبت حقه فيه وما زاد عليه لاحق له فيه فلا يمنعون من بناء والمصرف
 فيه **فرع** وعامة السطح الذي يسيل فيه الماء على صاحب السطح لان حق المسيل
 لصاحب المسيل فاما السطح فليس بملك له ولا فرق في حقه بين ان يجري الماء
 على السطح او على الارض فاما اذا انسدت طريق الماء بطين ونقش فتقتضية على
 صاحب الميزاب لان ذلك حصل بجريه الماء وكذلك العلو الذي يحصل بجري
 الماء في السقاية يكون على صاحب الراحة لان ذلك يحصل من جري الماء الذي
 هو من فعله فلذلك وجب عليه قال وقالوا في الجامع الصغير وفي غيره ان بيع
 مسيل الماء جائز وان هبته باطله والقرار بمسيل الماء جائز وهذا على تفصيل
 ان كان المبيع حق المسيل فبيعه وهبته لا يجوز لانه حق فلا يجوز بيعه ولا هبته حتى الوصول
 والخروج وان كان قدرا من الارض يسيل فيه الماء جاز لانه عين من الاعيان فيجاز
 بيعها وهبتها كسائر الاعيان ولا يجوز ان يقال فقد فرق في الجامع الصغير بين
 البيع والهبة وقد سويت بينهما في الموضوعين لان محمد لم يفرق في الجامع واعا هي رواية
 عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله فيجوز ان يكون سماع بيع المسيل جائزا في الحال
 وسمع في حالة اخرى ان هبته لا يجوز فتقلها في موضع اخر ومن اصحابنا من حمل ما في البيع
 الصغير على ظاهره وقال انما لم يجر لان حق المسيل ليس بمعين فلم تجز هبته بناء
 على ان الهبة لا تنفع فيما ليس بمعين كالمتاع وان صح البيع في مثله وهذا ليس
 بمعين فصح كهبة الدين الذي في الذمة واما الاقرار فيجوز في الموضوعين لان الاقرار
 بالحق يجوز كما يجوز في الاعيان **باب في الطريق والابواب** قد ذكرنا
 فيما قد من بيان في الدعوى في الطريق والشهادة وانما كان كذلك لان الميراث
 يثبت

مطل عمارة السطح الذي عليه مسيل على صاحبها

مطل تنقية المسيل وفتحها على صاحبها

مطل يجوز بيع المسيل دون حق المسيل والقرار به لذلك

باب في الطريق والابواب

يثبت في المجهول فاذا كان تضمنه الشهادة كان اولي بالجواز ولا يتم اذا سوا طول او عرضا لم يؤمن
 ان يفسح لان من الناس من يرى ان العرض في حق الطريق لا يجوز ان يكون اكثر من سبعة
 اذرع ومن اصحابنا من قال يحتاج ان تكون بعرض الباب وهو الصحيح فلا يؤمن ان يشهد
 وعند القاضي بعرض لا يراه فلا يقبل الشهادة فان كانت الشهادة مبرومة لم يمنع من قبولها
 فلذلك كان اجوز وهذا على ما بيناه من ان ظاهر المذهب قبول الشهادة بان له حق الطريق
 بامر واجب من غير تفصيل ومن اصحابنا من حمل ذلك على الاقرار وقد بينا ذلك قال
 وقد قال محمد في كتاب القسمة في دار تقوم لها باب في الزقاق غير نافذ فاقسم اهل
 الدار هذه الدار على ان يفتح كل انسان بابا في حصته لنفسه فهو جائز فان اهل
 الزقاق عليهم ذلك الا ترى ان لو كان لرجل في هذا الزقاق دار كان له ان يفتح فيه
 عشرة ابواب وكان له ان يكره صانطه كله ما يلي الزقاق ومن اى النواحي شأ وهذا
 قولهم وهو على تفصيل ان كانت الدار بابا في صدر الزقاق باقصاه فيجوز ان يفتح فيها
 ابوابا عشرة لان حق الاستطراق في هذه الدار فكان له حق في جميع الزقاق وفتح
 الابواب وهو تصرف في ملكه فلا يمنع منه والاستطراق ثابت له فلا فرق بين ان
 يخرج من اقصاه او من وسط الزقاق وليس له ان يفتح ما دون الباب الا في آخر
 الزقاق لان ذلك ليس له فيه حق الاستطراق فلا يجوز ان يحدث فيه استطراقا ومن
 اصحابنا من قال ما في الكتاب المراد به اذا كان الزقاق نافذا مثل الازقة التي يجعلها
 الامام في قسمة الدار فتكون الطريق كلها مستحق جميع المسلمين للاستطراق فيها
 فله ان يفتح من اى جانب شاء لان الاستطراق له في جميع الزقاق قال محمد واذا
 كان مقصورة بابها في دار مشتركة ليس لاهل المقصورة فيها طريق فاقسموا هذه
 المقصورة على ان يفتح كل واحد منهم بابا من نصيبه في الدار العظيمة ليس لهم ذلك
 وليس لهم الاطراف واحد عرض باب الدار العظيمة من اهل الدار الخارجية وتفتح اهل
 المقصورة بابا لهم من الابواب من ذلك الموضع والمقصورة غير الحجرية في لسان
 اهل الكوفة وانما لم يكن لو احد منهم اذا قسموا المقصورة ان يفتح بابا لان الدار

مطل حق الطريق عرض الباب هو الصحيح

مطل قسم دار في زقاق غير نافذ وفتح كل بابا في حصته جائز اذا كان باب الدار في اقصاه

مطل ليس له ان يفتح ما دون الباب الى آخر الزقاق

مطل له ان يفتح بابا من اى جانب في الزقاق النافذ

مملوكة لا يستحق على بقية الملاك بهذه المقصورة من الطريق غير عرض الباب لان
 الاستحقاق على بقية اصحاب المقاصير لم يتعين لان جميع هذه الابواب داخلية في البنا
 القديم قال فان كان اهل هذه الدار اخرى الى جانب هذه المقصورة فوعدت هذه
 في قسمة رجل منهم فاراد ان يفتح بابها في هذه الطريق الموصوع بينهم فليس له ذلك
 لان الطريق بهذه الدار في هذه وهذا وقد ذكر علة الا انها ليست بواضحة ولا
 الشيخ عن الفرق بين هذه المسئلة والمسئلة التي قبل هذه وهي ما ذكره اصحابنا
 في الدارين وسط الزقاق الذي ليس بنافذ فقال ينبغي ان يكون هذا محمولا على
 انه ان اراد ان يفتح احد الشريكين من دار حصلت الى داخل من باب الدار التي
 حصلت له بالمقاسمة فيفتح لنفسه استطرفا في موضع لم يكن له فيه حتى الاستطرف
 فلا يجوز له ذلك ولا يظهر بينهما فرقا ويجوز ان يقال لا يجوز له ان يحدث طريقا في الدار
 المشتركة وان كانت دون داره لان هذه الدار لم يكن لها حتى طريق في هذا الزقاق
 وانما يخلف البائع صفة ولم يكن للبائع في ذلك حق فلا يكون له فيه حق وقالوا
 اذا اشترى احد من اصحاب المقصورة هذه الدار فاراد ان يجعل طريقا في المقصورة
 لم يكن في الطريق السلوك فله ذلك وذلك لانه تصرف في ملكه فلا يمنع منه
 والطريق لذلك الدار حتى وهكذا قالوا في دولا ب مشترك بين جماعة فاراد احد
 ان يجري في هذا الدولا ب في اليوم الذي يخصه الى صنعة ما يفضل من مائة والصنعة
 الى جانب الدولا ب فالصحيح انه لا يجوز له ان يجري الماء الى الصنعة وهذا هو المنصوص
 معدي اصحابنا وبه كان يعني الشيخ ابو الحسن احرا وذلك لان اجراء الماء قد
 استحق بملكه الدولا ب فلو جوز ناله اجراء الماء الى الصنعة الاخرى لمن يؤمن ان
 يختلف هو وبقية الشركاء في الدولا ب في حق السقي منه وفي عمارته فيرجع الى اليد
 وجري الماء هو اليد فيكون القاضي بعد ان كان يضرب له في المهابة بخصه
 الصنعة الواحدة يضرب بخصه الصنعتين فلم يجز اجراء الماء الى الصنعة الاخرى
 لاجل هذا العذر الذي يحصل في حق بقية الشركاء وليس كذلك الدار فان
 استطرف

مطل
 لا يجوز ان يحدث استطرفا
 في موضع لم يكن له فيه
 حق الاستطرف

مطل
 لا يجوز لاحد الشركاء ان يسقي
 من الدولا ب صنعة له اخرى

استطاعة لا ترجع فيه ولو شهدوا انهم راوه يستطرق واختلفا في حال استطاعة
 لم يتعلق بذلك استحقاقا وكان الشيخ ابو الحسن اولا يعني بان له ان يجري الماء في اليوم
 الذي له الى اي موضع شا، فبا على الدار قال ولو كان ساكن هذه واحدا وسكن
 هذه آخر فليس له ذلك وليس للساكن ان يمر في هذه الطريق وذلك لانه لا يدخل
 في حق الساكن فليس للموجر ولا لغيره ان يمر في الدار المستأجرة من غير اذنه والله
 سبحانه اعلم **باب في الزائفة** الزائفة هي القطعة مأخوذة من زونان
 الثعلب وهو عدوله من جهة الى جهة اخرى قال ذكر فقها ونا زائفة من قرعة
 بين قوم غير حصة اراد احدهم ان يفتح في حانطه ماشا فليس له ان يستطرق
 ذلك لان الزائفة اذا لم تكن عطفة وانما تكون مملوكة لقوم اخر حصلت في ملكهم
 بالتراضي والقسمة فلا يجوز لاحدهم ان يستطرق فيها ولا يمنع من التصرف فيه
 قالوا وان كانت هذه الزائفة عطفة فله ان يفتح بابا ويستطرق وهي بمنزلة
 الطريق الشارح وانه ليس لاحد لو اجمع اهلها على سدها ان يشد واذ ذلك
 لان المسلمين لو نضوا يقوا في الطريق كان لهم ان يدخلوها ويستحبوا بها فمن
 ذلك قالوا فيه هذا القول ولان العطفة هي التي جعلها الامام طريقا لهم ففي تلك
 الزائفة على الاصل وجعل لهم ان يبنوا فيما سواها فيكون حق جماعة المسلمين
 في هذه الزائفة ثابتا فيكون له ان يستطرق فيها لانه من جملة المسلمين فله حق
 الطريق فيها كالطريق الشارح لمن ضاق به الطريق من المسلمين ان يمر فيها وتمر
 الاحمال ويجوز لانه في الحكم كالشوارع قال وقالوا ايضا في زائفة بين قوم داخلها
 زائفة اخرى في اصالها الرجل باب فاراد صاحب الزائفة ان يفتح باب الدار التي
 في الزائفة الداخلة في الزائفة الخارجة فان له ذلك وذلك لان ان يستطرق
 في الزائفة من اولها الى اخرها لما ذكرنا ان حصة في الاستطرق جميعها ثابتة
 فاذا فتح ما دون بابها واراد ان يستطرق فقد رضى بدون حصة فهو اولى بالجواز
 قال ولو اراد رجل من اهل الزائفة الخارجة ان يفتح بابا في الزائفة الداخلة لم يكن

مطل
 شهدوا انهم راوه يستطرق
 لا يتعلق بها استحقاق

في الزائفة

مطل
 الزائفة اذا لم تكن عطفة لا يجوز له
 استطرقا

مطل
 اذا كانت عطفة له استطرقا

مطل
 ليس لاهل الزائفة سدها

مطل
 في زائفة داخلها زائفة اخرى له
 ان يفتح بابا في الخارجة ان
 كان له في الداخلة
 دون العكس

في الاقضية

لذلك لان ليس له ان يستغرق فيها وهذا على ما بيناه في الباب الذي قبله **باب في الاقضية** قال علماؤنا رحمهم الله تعالى فاما اقضية الابواب التي في الشارع للمسلمين جميعا ان ينفعوا بها فان احدث رجل في قنانه وكانا او غير ذلك مما يحدث مثله مثل الروشن وغيره فحوصم في ذلك فينظر فان كان ذلك يضرب المسلمين امر بقلعه وان لم يكن فيه ضرر وترك على حاله يريد بالانتفاع استراحة الحال ووقوف الانسان لاجتياز غيره فاما الانتفاع على وجه يقطع به حق الغير على التابيد فلا فان اراد رجل ان يحدث في قنانه وكانا او غير ذلك مما يحدث مثله كالروشن وغيره فجاز له ذلك لانه من جملة المسلمين فله ان ينتفع بذلك اذا لم يكن فيه ضرر على المسلمين ولكل واحد من المسلمين ان يمنع من ذلك وعدها ليس لاحد منعه واليه ذهب الشافعي ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان الطريق حتى يجازي المسلمين فاذا احدث فيه روشننا من غير اذنهم او اذن من يقوم مقامهم فان لكل واحد منهم منعه كالرفاق المسلوكت اذا اراد ان يحدث فيه روشننا كان لكل واحد منهم منعه كذلك هنا ووجه قولهما ما روى عن العباس ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه اجاز بجزاب له فقلعه فقال العباس لقد قلعت منزلا بفضله رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده الكريمة فقال عمر رضي الله عنه لا يصعد من ينصب هذا الميزاب الا على ظهري فقط اظا حتى صعد العباس على ظهره ونصبه وهذا لا حجة فيه لان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الامام فافعله لا يجوز لاحد من الامة ولهذا نقول انه اذا اذن الامام في احدث روشن لم يجز لاحد قلعه ولانه انتفاع لا ضرر فيه على الغير فجاز كالمش وال جواب عنه ان الاخذ من الحشيش لا يؤدي الى قطع حق الغير على التابيد الا ترى انه بينت حالا فخالا وهو من الكثرة بحيث لا يضرب وليس كذلك في مسئلتنا فانه يؤدي الى قطع حق جميع المسلمين من مكان الروشن على التابيد ولذلك لم يجز والذي يضره في اسجدات الروشن ان يكون بحيث يجوز الحال والكناس وغيرهما من العمارت تحته ويجوز الفارس فيه برحمه والخلاف في حق البيع على ما بينا واذا كان في ذلك

لان يحدث في قنانه وكانا او روشننا ان لم يضرب المسلمين

لكل واحد من المسلمين منعه

في ذلك ضرر لم يجز له احدثه لانه يملك الانتفاع بالمباحة على وجه لا يضرب بالغير واما الطريق الواسع فملك الامام ان يقطع انما قطعة منها بينهما ويملكها ويملك ان يقطع الانتفاع ويكون حق جميع المسلمين باقيا في رقبته الارض وذلك انما هو حق لغيره المسلمين فملك الامام ان يخص بعضهم بالانتفاع اذا لم يؤدي الى الاضرار بالغير فخش وان كان فيه ضرر على الباقيين لا يجوز لان تصرف الامام يخص بما فيه مصلحة المسلمين ولهذا لو اراد ان يقطع اللحم لم يجز لان حاجة الناس اليه عامة ولا يجوز ان يخص بعضهم دون بعض ولو اراد ان ياذن في احياء الارض وكاست قمر ستم لم يجز لان اهل القرية يحتاجون الى مكان يكون ماوى لمواشيهم ويحفظون من الابرار وغير ذلك والامام انما يملك التخصيص منها فيما لا يؤدي الى الاضرار بالباقيين قال فان عثر به رجل فلف به كانت الجنابة على عاقلة الحديث لذلك وذلك لان الاذن في الجلوس انما هو بشرط السلامة فاذا احدث التلف لم يوجد الشرط فيلزمه الضمان لضربه لزوجته

مطلب يملك الامام يقطع انما قطعة من الطريق الواسع اذا لم يضرب

مطلب لا يجوز الاذن في احياء الارض القريبة للقرية للضرر بالباقيين

في النفقات في المشترك

باب في النفقات في المشترك من كتاب النفقات للحنفية ولو اراد دار بين رجلين انهدمت فابى احدهما ان يبنيها فابى لاجبه على ذلك فان قال انا ابنيها وارجع على شريكى بنصف النفقة لم يكن له ذلك ولكن تقسم الدارين بينهما وهذا قد تقدم بيانه وبيننا ان كل واحد منهما يتوصل الى استيفاء حقه بالقسمة فلا معنى لاثبات الجبر على البناء قال وكذلك لو ان حماما بين رجلين انهدم كله فاراد احدهما ان يبنيه وابى الاخر فابى لاجبه على ذلك ولكن يقسم بينهما وهذا قد تقدم ايضا قال ولو عابت قدره هذا الحمام فابى احدهما ان يبنيه فانه يقال للاخر اصلح ذلك وارجع على شريكك بنصف النفقة ولا يشبه ذلك انهدم الحمام كله وهذا قد بيناه وبيننا ما كان يقضى به ابو بكر الخوارزمي فيه من ان احدهما ينفق وياذن القاصي في اجارتها ويستوفى من الاجرة فان ذلك كجى على قول ابي يوسف ومحمد قال ولو ان حماما بين دارين لرجلين بينهما نصفين انهدم فابى احدهما ان يبنيه لم اجبره على بنائه ولكن ان كانت ارضه ما يقسم قسمت ارض الحمام

مطلب لا يجبر على بناء الدار المشتركة ولو لم يقسم

مطلب يجبر على اصلاح الحمام لاعلى بنائه

مطلب انهدم الحمام المشترك لا يجبر على تعبير بل يقسم ارضه

مطلب
انهم الحائظون لها عليه خشب
اولا احدها

بينهما ان طلب ذلك احدها وان اراد كل واحد منهما ان يستر على نفسه ستره
جاز وهذا قد تقدم ايضا قال وان كان لكل واحد منهما على الحائظ خشب فانهم
فانهم فابى احدها ان يبنيه قبل بالاخر اذ به انت وارجع على شريكك بنصف
النفقة او بنصف قيمة الحائظ قال وان كان لاحدهما عليه خشب بحق واجب
ولم يكن للاخر عليه حمولة فاراد صاحب الخشب ان يبنيه وبالي الذي لاحمولة له ان
يبنيه فانما لا يجزئه على بنائه ولكن يقال لصاحب الخشب ان شئت ان تبني وتضع
خشبك ويكون لك على شريكك نصف القيمة فافعل وهذا قد بيناه وبيننا
ان لصاحبه عليه حق الحمل فله ان يجعله بما شاء وانما يكون له على شريكه نصف
النفقة اذا اراد الانتفاع به فان لم ار و الانتفاع به لم يكن له ان يرجع عليه بشئ
والله اعلم باب في النهر والبر والسقي للزرع قال ابو بكر
في نهر لرجل يجري ماؤه فيه من محله بني نمر في ارض قوم حتى يصير الماء الى
صبيعة فيه فسقها فتشاح القوم فيه جميعا وقال اصحاب الارض ان هذا الماء
يمر في ارضنا بغير حق فظلم هذا النهر فانه لاحق لك في ارضنا فانه ليس لهم
ان يظلم النهر ولا يمنعوا صاحب النهر من اجراء الماء في النهر الى صبيعته لان النهر
في يده وذلك اذا اقتصموا فيه والماء يجري من النهر فلا سبيل لهم الى منعه
وان اقتصموا فيه والماء منقطع من النهر لا ما فيه فان القول قول صاحب
الارض ويؤخذ صاحب النهر بطمعه الا ان يكون ذلك له بحق بينة ان ذلك
له بحق فيحكم بينة وهذا قد بيناه وبيننا ان جريان الماء في النهر يد فيه قالوا
ولو ان برما او عين ماء بين رجلين وهي شرب لهما واحتاجت الى تنقية
وعارة فامتنع احدهما من التنقية عليها فانما نأمر الطالب لذلك ان يتفق
على ذلك ويرجع على شريكه بنصف النفقة وهذا ايضا قد بيناه فاذا حق
احد الشريكين فله ان يمنع شريكه من الانتفاع به حتى يؤدي اليه حصته وانما
لزما لان ذلك حصل بغيرها فلزمها ازالته قال قلت فان امتنع او قال
الذي

باب
في النهر والبر والسقي

مطلب
اقتصموا في النهر ينظر ان
كان الماء يجري الى

مطلب
احتاجت البر والعين المشتركة
الى تنقية واي احدها

الذي امتنع من النفقة لا يزيد ان اشرب من هذا البر ومن هذه العين
وليس لي ما شئت اسقيا منها فانه يقال لاخر ان شئت ان تنفق عليها ولا
ترجع على صاحبك بشئ من النفقة فافعل وذلك لانه رضى باستقاطعة
من ملكه فلم يجز اجباره على الانتفاع به قال واذا اقسم قوم دارا فوقع حائط
بين قسمين وهو احد القسمين وعليه جذوع للاخر فوقع في القسمة فانه
يترك ذلك على حاله الا ان يشترط صاحب الحائط قطع الجذوع عنه فيكون له
ذلك وهذا كما قال وهو كالف البيع لان القسمة تتميز الحقوق وان كان فيها
معنى التمليك اذ كانت تتميز الحقوق اتمل ان يكون لاحدهما جذوع في ملك الاخر
وليس له ان يطالبه بقطعها لانه ليس بائد تمليك وفي البيع بخلافه وكذلك
لو كان اروج ووقع على حائط هذه الصفة او روج او اصطوانة وقع عليها جذوع
كان بهذا السبيل وكذلك روشن ووقع لصاحب العلوي القسمة مشرف على
ضيب الاخر فاراد صاحب السفل ان يقطع الروشن فليس له ذلك الا ان يشترط
قطع ذلك على ما بينا في الجذوع والله اعلم بالصواب واليه المرجع

والمآب ثم كتاب الحيطان لغاضي الغضاة

ابي عبد الله محمد الدامغاني

رحمه الله تعالى

والله اعلم

كتبة لثقة الحقيرقاني الحسين

الاصطواني وذلك في واخر

ذي الحجة سنة ست

وخطاها به والف

هجري

مطلب
ليس له قطع الجذوع او الروشن
الا ان يشترط في القسمة



Copyright © King S...